



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 15/2015 – São Paulo, quinta-feira, 22 de janeiro de 2015

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33754/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011678-60.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.011678-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
: SP131896 BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
APELANTE : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL e outro
ADVOGADO : SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
: SP299951 MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA e outros
APELANTE : CIA PIRATININGA DE FORCA E LUZ
ADVOGADO : SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
: SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 20,80 (ELETROPAULO METROPOLITANA ELETRICIDADE DE SÃO PAULO S/A).

RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 115,60 (COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ E A COMPANHIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ).

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.
Lucas Madeira de Carvalho
Supervisor

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

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002834-73.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.002834-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CLAUDIA SEBASTIANA DE CASTRO
ADVOGADO : SP083791 CARLOS ALBERTO CHIAPPA
No. ORIG. : 99.00.00899-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 36,60

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.
Lucas Madeira de Carvalho
Supervisor

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021466-83.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021466-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : GENERAL ELETRIC DO BRASIL S/A e outros

ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
: SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
No. ORIG. : 00214668320084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 22,40

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.
Lucas Madeira de Carvalho
Supervisor

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003730-04.1998.4.03.6100/SP

2009.03.99.020239-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : JORGE LUIZ DOS SANTOS BRANDAO
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
No. ORIG. : 98.00.03730-6 12 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 4,60
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.
Lucas Madeira de Carvalho
Supervisor

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

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012452-07.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012452-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MINUSA TRATORPECAS LTDA
ADVOGADO : SC012851 MARCO AURELIO POFFO e outro
No. ORIG. : 00124520720104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

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

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.
Lucas Madeira de Carvalho
Supervisor

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002633-25.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002633-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MILTON VILELA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP297653 RAFAEL BARBOSA MAIA e outro
No. ORIG. : 00026332520104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 11,20
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 10,60

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.
Lucas Madeira de Carvalho
Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS

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

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003515-56.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.003515-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : COFRAN IND/ DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : SP172586 FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00035155620124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 12,80
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 12,20

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.
Lucas Madeira de Carvalho
Supervisor

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

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017148-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017148-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : RAFAEL PARMIGIANO
ADVOGADO : SP033529 JAIR MARINO DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00007834120124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0

RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0

RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 22,40

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33755/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002135-43.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.002135-9/SP

APELANTE : ROGERIO DA CONCEICAO VASCONCELOS
ADVOGADO : SP121354 PATRICIA DA CONCEICAO VASCONCELLOS e outro
APELADO(A) : Justica Publica
CONDENADO : ANDRE ALVES DE ARAUJO
No. ORIG. : 00021354320074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Rogério da Conceição Vasconcellos, com fulcro no artigo 105, III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e rejeitou os embargos de declaração.

Alega-se, em síntese, negativa de vigência aos artigos 33, 49, 58 e 72, do Código Penal, bem como ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 688/693, em que se sustenta o não cabimento do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Inicialmente, cumpre assinalar a inviabilidade da pretensão de reforma do julgado sob o fundamento de suposta violação de dispositivo constitucional, visto exigir análise manifestamente incabível em sede de recurso especial. De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, a discussão sobre preceitos da Lei Maior é de competência da

Suprema Corte. Confira-se:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - INATIVOS - ALEGADA VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS DA CF/88 - ACÓRDÃO LASTREADO EM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS.

1. É inviável a análise do recurso especial quando o acórdão recorrido decidiu a questão com base em fundamentação eminentemente constitucional.

2. A competência do Superior Tribunal de Justiça refere-se a matéria infraconstitucional. A discussão sobre preceitos da Carta Maior cabe à Suprema Corte. Assim, inviável o exame do pleito da recorrente, sob pena de se analisar matéria cuja competência está afeta à Excelsa Corte, ex vi do artigo 102 da Constituição Federal. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 960.314/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 04/02/2009 - grifos nossos)

No mais, o recorrente não demonstra de que maneira os artigos teriam sido violados ou em que consistiria a ofensa. Observa-se que não há plausibilidade nas alegações, na medida em que, se a decisão admite tese contrária à sustentada pelo réu, daí decorre, logicamente, que não restou acolhida a sua, sem que isso caracterize ofensa ao dispositivo legal. O mero inconformismo em relação à decisão ora impugnada não autoriza a abertura desta via extraordinária. A respeito da questão já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"CRIMINAL. RHC. ENTORPECENTES. VENDA DE MEDICAMENTO CONTROLADO PELO MINISTÉRIO DA SAÚDE SEM A APRESENTAÇÃO E RETENÇÃO DE RECEITA MÉDICA. NULIDADE. OMISSÃO DA SENTENÇA QUANTOS À TESE DA DEFESA RELACIONADA À TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA. INOCORRÊNCIA. DECRETO CONDENATÓRIO QUE REFUTOU AS ALEGAÇÕES DEFENSIVAS PARA FUNDAMENTAR A CONDENAÇÃO.

RECURSO DESPROVIDO.

(omissis)

Não se tem como omissa a sentença condenatória que, embora não se referindo, expressamente, a tese da defesa, fundamenta a condenação com base nos elementos probatórios reputados válidos para caracterizar o crime narrado na denúncia e sua autoria.

Embora seja necessário que o Magistrado aprecie todas as teses ventiladas pela defesa, torna-se despiciendo a menção expressa a cada uma das alegações se, pela própria decisão condenatória, resta claro que o Julgador adotou posicionamento contrário.

Recurso desprovido." (RHC nº 12842/PR, Relator o Ministro GILSON DIPP, DJU de 29/09/2003) (grifos nossos)

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 12 DA LEI Nº 6.368/76. SENTENÇA. NULIDADE. NÃO APRECIÇÃO DE TESE DA DEFESA. ILICITUDE DE PROVAS.

I - A sentença que, ao acolher a tese da acusação, contém satisfatória menção aos fundamentos de fato e de direito a ensejar o decreto condenatório, não é nula, apenas pelo fato de não se referir explicitamente à tese da defesa, mormente se, pela sentença condenatória, restou claro que o Juiz adotou posicionamento contrário.

(Precedentes).

(Omissis)

Writ denegado." (HC nº 34618/SP, Relator o Ministro FELIX FISCHER, DJU de 13/12/2004) (grifos nossos)

Ademais, a pretensão de reverter o julgado para que o réu seja absolvido, seja por não constituir o fato infração penal, seja por insuficiência de provas, demanda o seu reexame, procedimento que não é permitido em recurso especial, a teor do disposto na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. Outrossim, nesta via, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Ainda que assim não fosse, o julgado entendeu suficientes as provas produzidas nos autos para fins de condenar o acusado. Verifica-se que, em última análise, a recorrente pretende novo exame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a sistemática do recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

No que toca à questão acerca da exigência constitucional de fundamentação das decisões judiciais, cumpre ressaltar que a orientação da Suprema Corte é a de que *"o que a Constituição exige, no art. 93, IX, é que a decisão judicial seja fundamentada; não, que a fundamentação seja correta, na solução das questões de fato ou de direito da lide: declinadas no julgado as premissas, corretamente assentadas ou não, mas coerente com o dispositivo do acórdão, está satisfeita a exigência constitucional"* (RTJ 150/269, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002135-43.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.002135-9/SP

APELANTE : ROGERIO DA CONCEICAO VASCONCELOS
ADVOGADO : SP121354 PATRICIA DA CONCEICAO VASCONCELLOS e outro
APELADO(A) : Justica Publica
CONDENADO : ANDRE ALVES DE ARAUJO
No. ORIG. : 00021354320074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso extraordinário interposto por Rogério da Conceição Vasconcellos, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento à sua apelação e rejeitou os embargos de declaração.

Alega-se, em síntese, ofensa ao artigo 5º, incisos LIV, LV e LVII, bem como ao artigo 93, inciso IX, ambos da Constituição Federal, haja vista que o v. acórdão recorrido violou os princípios do devido processo legal, contraditório e da ampla defesa e, ainda, por falta de fundamentação fática no julgado.

Contrarrazões, às fls. 694/699, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

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

A decisão atacada aborda o tema acerca da atuação da defesa técnica do acusado, sem, contudo, assumir estatura constitucional. Desse modo, não se verifica o requisito relativo ao prequestionamento. A exigência se faz necessária para o esgotamento das vias ordinárias, com a finalidade de se evitar a supressão de instâncias. Aplicáveis as **Súmulas nº 282 e 356** do Supremo Tribunal Federal.

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

E também:

EMENTA: PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido. (AI-AgR539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005, PP-00043 - grifos nossos)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00003 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0003727-82.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.003727-7/SP

EMBARGANTE : JOSUE DOS SANTOS FERREIRA
ADVOGADO : SP019580 CELSO LUIZ LIMONGI e outro
: SP176078 LEONARDO VINÍCIUS BATTOCHIO
: SP123000 GUILHERME OCTAVIO BATOCHIO
: SP130856 RICARDO LUIZ DE TOLEDO SANTOS FILHO
EMBARGADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00037278220074036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto por Josué dos Santos Ferreira (fls. 1154/1191), com fulcro no artigo 105, III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento aos embargos infringentes. Embargos de declaração monocraticamente rejeitados.

Alega-se, em síntese, negativa de vigência ao artigo 1º do Código Penal porque o Brasão da República não

configura símbolo de órgão administrativo, não sendo seu uso vedado a particulares por se tratar de um símbolo nacional. Diz que a lei não proíbe a utilização de símbolos nacionais por particulares, de modo que falta norma incriminadora sobre o assunto. Alega, ainda, existência de divergência jurisprudencial.

Contrarrazões a fls. 1270/1276v em que se sustenta a não admissão do recurso e, caso admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

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

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

Nem há que se cogitar que o julgamento colegiado dos embargos infringentes teria o condão de exaurir a instância ordinária, porquanto os embargos de declaração, igualmente, deveriam ter sido submetidos ao crivo do colegiado e, se não foi, deveria o recorrente ter se utilizado do recurso próprio para o cometimento.

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

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

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. NECESSIDADE DE EXAURIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INCIDÊNCIA POR ANALOGIA DA SÚMULA 281 DO STF. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O julgamento monocrático dos embargos declaratórios opostos contra decisão colegiada não acarreta o exaurimento da instância. Aplicação analógica da Súmula 281 do STF. Precedentes.

2. A interposição de agravo manifestamente infundado enseja a aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º do Código de Processo Civil.

3. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa."

(AgRg no AREsp 435087/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - Quarta Turma - DJe 13/05/2014)

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

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

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

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

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

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

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

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 16/08/2011) - g.m.

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

Int.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00004 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0003727-82.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.003727-7/SP

EMBARGANTE : JOSUE DOS SANTOS FERREIRA
ADVOGADO : SP019580 CELSO LUIZ LIMONGI e outro
: SP176078 LEONARDO VINÍCIUS BATTOCHIO
: SP123000 GUILHERME OCTAVIO BATOCHIO
: SP130856 RICARDO LUIZ DE TOLEDO SANTOS FILHO
EMBARGADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00037278220074036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Josué dos Santos Ferreira (fls. 1210/1244), com fulcro no artigo 102, III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento aos embargos infringentes. Embargos de declaração monocraticamente rejeitados.

Alega-se, em síntese, afronta aos incisos II e XXXIX do artigo 5º da Constituição Federal porque os fatos que lhe foram imputados não configuram crimes, vez que o Brasão da República não configura símbolo de órgão administrativo, não sendo seu uso vedado a particulares por se tratar de um símbolo nacional.

Contrarrazões a fls. 1263/1269v em que se sustenta a não admissão do recurso e, caso admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

O inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Nem há que se cogitar que o julgamento colegiado dos embargos infringentes teria o condão de exaurir a instância ordinária, porquanto os embargos de declaração, igualmente, deveriam ter sido submetidos ao crivo do colegiado e, se não foi, deveria o recorrente ter se utilizado do recurso próprio para o cometimento.

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

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

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

Int.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011257-40.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.011257-3/SP

APELANTE : JOSE WILSON FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP131043 SIDNEI EMILIANO DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : FRANCENILDO PEREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP152323 EDUARDO VENANCIO DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : CLEZOMAR CIPRIANO PAIVA (desmembramento)
No. ORIG. : 00112574020074036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto,

Cuida-se de recurso especial interposto por José Wilson Ferreira de Souza, contra v. acórdão deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação.

Alega-se:

- a) atipicidade do fato por ausência de dolo, uma vez que não sabia da falsidade das cédulas apreendidas;
- b) contrariedade ao artigo 289, § 1º, do Código Penal, pois à hipótese é aplicável o princípio da insignificância. Contrarrazões do Ministério Público Federal a fls. 448/451, pugnando pela inadmissibilidade do recurso e, no mérito, pelo não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, relativamente à questão acerca da demonstração do dolo do recorrente, sua análise implica o reexame da matéria fático-probatória constante dos autos, o que é defeso na instância especial, a teor do disposto na **Súmula nº 07** do Superior Tribunal de Justiça. Confirmam-se precedentes nesse sentido:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. MOEDA FALSA. ART. 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. AUSÊNCIA DE DOLO. CONFIGURAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. MAJORAÇÃO DA PENA. GRANDE QUANTIDADE DE CÉDULAS. POSSIBILIDADE. MODIFICAÇÃO DO REGIME PRISIONAL E SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. IMPOSSIBILIDADE. RECORRER EM LIBERDADE. TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. PEDIDO PREJUDICADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. - Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir habeas corpus substitutivo de recurso ordinário/especial. Contudo, a luz dos princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício. - Não há como conhecer, em sede de habeas corpus, da alegação de ausência de dolo, ao fundamento de que o paciente não sabia da falsidade das notas, pois a modificação do que ficou estabelecido pelas instâncias ordinárias implicaria no exame aprofundado do conteúdo probatório inserto nos autos, procedimento incompatível com os estreitos limites da via eleita. - A grande quantidade de cédulas falsas encontradas em poder do réu constitui justificativa hábil a ensejar a majoração da pena-base. - Embora a sanção imposta seja inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, o Tribunal de origem fixou a pena-base acima do mínimo legal em função da presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis, o que justifica a fixação de regime mais rigoroso que o inicialmente previsto na lei, bem como a negativa de concessão do benefício da substituição. - Sobrevindo o trânsito em julgado da condenação, fica prejudicado o pedido para responder ao processo em liberdade. Habeas corpus não conhecido."

(STJ, HC nº 219644, 5ª Turma, Rel. Desembargadora Convocada Marilza Maynard, j. 07.05.2013, DJe

10.05.2013) - grifo meu.

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. MOEDA FALSA. DENÚNCIA REJEITADA POR AUSÊNCIA DE DOLO DO AGENTE. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a aferição da existência ou não do dolo do agente para a prática do delito de moeda falsa exige incursão no contexto cognitivo. Precedentes. 2. Recurso especial conhecido e provido para determinar o processamento da ação penal."

(STJ, RESP nº 1171220, 5ª Turma, Rel. Desembargador Convocado Adilson Vieira Macabu, j. 17.05.2012, DJe 25.06.2012) - grifo nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME DE MOEDA FALSA. ANÁLISE DO DOLO. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 07/STJ. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DELITO CONTRA A FÉ PÚBLICA. DESCARACTERIZADA A MÍNIMA OFENSIVIDADE DA CONDUTA. 1. O acórdão recorrido confirmou a existência de dolo na prática do delito previsto no art. 289, § 1.º, do Código Penal e, assim, infirmar tais fundamentos, de modo a acolher alegação de eventual recebimento de boa-fé da cédula falsa e de não conhecimento da citada falsidade, é inviável no âmbito desta Corte Superior de Justiça, pois implicaria o reexame fático-probatório, o que não se coaduna com a via eleita, em face do óbice contido na Súmula n.º 07 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Ainda que as cédulas falsificadas sejam de pequeno valor, constata-se ser inaplicável o princípio da insignificância ao crime de moeda falsa, pois se trata de delito contra a fé pública, o que descaracteriza a mínima ofensividade da conduta do agente. 3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA nº 1325937, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 04.10.2011, DJe 14.10.2011) - grifo nosso.

A aplicação do princípio da insignificância é inviável para o delito de moeda falsa, porquanto o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que o objeto tutelado é a fé pública, insuscetível de ser mensurada pelo valor e pela quantidade de cédulas falsas apreendidas. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MOEDA FALSA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. O delito de moeda falsa não se compatibiliza com a aplicação do princípio da insignificância, segundo iterativa jurisprudência desta Corte, uma vez que o bem jurídico tutelado pelo artigo 289 do Código Penal é a fé pública, insuscetível de ser mensurada pelo valor e pela quantidade de cédulas falsas apreendidas. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGRESP nº 1227113, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 11.06.2013, DJe 21.06.2013) - grifo nosso.

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. MOEDA FALSA (ART. 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL). UTILIZAÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APELO DEFENSIVO. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE 2º GRAU, CONFIRMATÓRIO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. PEDIDO DE CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS, PARA TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL, POR CRIME DE MOEDA FALSA, EM FACE DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. INEXISTÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE, A ENSEJAR A CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS, DE OFÍCIO. ORDEM NÃO CONHECIDA. I. Dispõe o art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal que será concedido habeas corpus "sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder", não cabendo a sua utilização como substituto de recursos ordinários, tampouco de recursos extraordinário e especial, nem como sucedâneo da revisão criminal. II. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, ao julgar, recentemente, os HCs 109.956/PR (DJe de 11/09/2012) e 104.045/RJ (DJe de 06/09/2012), considerou inadequado o writ, para substituir recurso ordinário constitucional, em Habeas corpus julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, reafirmando que o remédio constitucional não pode ser utilizado, indistintamente, sob pena de banalizar o seu precípuo objetivo e desordenar a lógica recursal. III. O Superior Tribunal de Justiça também tem reforçado a necessidade de cumprir as regras do sistema recursal vigente, sob pena de torná-lo inócuo e desnecessário (art. 105, II, a, e III, da CF/88), considerando o âmbito restrito do habeas corpus, previsto constitucionalmente, no que diz respeito ao STJ, sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, nas hipóteses do art. 105, I, c, e II, a, da Carta Magna. IV. Nada impede, contudo, que, na hipótese de habeas corpus substitutivo de recursos especial e ordinário ou de revisão criminal - que não merece conhecimento -, seja concedido habeas corpus, de ofício, em caso de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou decisão teratológica. V. In casu, não há manifesto constrangimento ilegal, passível de concessão, de ofício, da ordem de habeas corpus. VI. Hipótese em que o paciente introduziu em circulação uma cédula contrafeita de R\$ 50,00 (cinquenta reais). VII. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que "A norma criminalizadora da falsificação de moeda tutela a fé pública. Bem jurídico revelador da especial proteção à confiabilidade do 'sistema monetário' nacional. Pelo que o valor impresso na moeda falsa não é o critério de análise da relevância, ou da irrelevância da conduta em face das

normas penais" (STF, HC 97220, Rel. Ministro AYRES BRITTO, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/08/2011). VIII. O entendimento jurisprudencial do STF e do STJ firmou-se no sentido de que não se aplica o princípio da insignificância ao crime de moeda falsa, de vez que o bem jurídico tutelado é a fé pública, em particular a segurança na circulação monetária e a confiança que a população tem em sua moeda, sendo irrelevante o valor da cédula contrafeita apreendida ou introduzida em circulação ou a sua quantidade. A expressiva lesão jurídica causada, a existência de periculosidade social da ação, a ofensividade e o alto grau de reprovabilidade da conduta do agente, tipificada no art. 289, § 1º, do Código Penal, não permitem a incidência do princípio da insignificância. IX. Ordem não conhecida."

(STJ, HC nº 216987, 6ª Turma, Rel. Min. Assusete Magalhães, j. 29.09.2012, DJe 01.10.2012) - grifo nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. CRIME DE MOEDA FALSA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. 1. O artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 9.756/98, possibilitou ao relator, por decisão monocrática, dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com jurisprudência dominante deste Tribunal Superior, como no caso. 2. Não se aplica ao delito do art. 289 do Código Penal o princípio da insignificância, uma vez que o bem jurídico protegido é a fé pública, em particular a segurança na circulação monetária e a confiança que a população tem em sua moeda, afigurando-se irrelevante o valor de face da cédula apreendida ou mesmo a quantidade de notas falsificadas. 3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP nº 1208061, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 21.08.2012, DJe 29.08.2012) - grifo nosso.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001623-90.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.001623-5/SP

RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : PAULO DOS ANJOS NETTO
: REGINALDO DOS ANJOS
ADVOGADO : SP118302 SERGIO AUGUSTO DA SILVA e outro

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Paulo dos Anjos Netto, com fulcro no artigo 105, III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento ao recurso ministerial e rejeitou os embargos de declaração.

Alega-se, em síntese, incompatibilidade da decisão recorrida com os elementos probatórios presentes nos autos.

Contrarrrazões, às fls. 236/242, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Não é cabível o reclamo no tocante à alegação de incompatibilidade do julgado com as provas colacionadas aos autos. Ao não acolher a tese de inépcia da denúncia, o acórdão concluiu que a exordial descreveu a conduta típica de forma a propiciar a ampla defesa do acusado. De outra parte, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, desde que a denúncia narre o fato delituoso de forma clara, de modo a propiciar o exercício da ampla defesa, é dispensável a descrição minuciosa e individualizada da conduta de cada acusado (*RHC nº 10497/SP, 5ª Turma, rel. Ministro Edson Vidigal, j. 14.11.2000, DJU 11.12.2000, p. 218, v.u.; Resp. nº 218986/AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 13.09.2000, DJU 18.12.2000, p. 225, v.u.; AgRg no REsp 625003 / RS, Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, J. 21/10/2004, DJ 29.11.2004 p. 427*). Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela **Súmula nº 83** da Corte Superior, a qual é aplicável também nos casos de recursos interpostos com fundamento na alínea 'a' do permissivo constitucional.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010397-94.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.010397-8/SP

APELANTE : Justiça Publica
APELANTE : ENIVALDO QUADRADO
ADVOGADO : SP124516 ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00103979420084036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso extraordinário interposto por Enivaldo Quadrado, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e ao recurso do Ministério Público Federal. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, ofensa aos princípios do devido processo legal, presunção e inocência e do *ne bis in idem*, bem como a ausência e deficiência na motivação do v. acórdão recorrido.

Contrarrrazões, às fls. 1122/1127, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

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

A decisão atacada aborda o tema acerca da atuação da defesa técnica do acusado, sem, contudo, assumir estatura constitucional. Desse modo, não se verifica o requisito relativo ao prequestionamento. A exigência se faz necessária para o esgotamento das vias ordinárias, com a finalidade de se evitar a supressão de instâncias. Aplicáveis as **Súmulas nº 282 e 356** do Supremo Tribunal Federal.

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

EMENTA: PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido. (AI-AgR539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005, PP-00043 - grifos nossos)

No que toca à questão acerca da exigência constitucional de fundamentação das decisões judiciais, cumpre ressaltar que a orientação da Suprema Corte é a de que "o que a Constituição exige, no art. 93, IX, é que a decisão judicial seja fundamentada; não, que a fundamentação seja correta, na solução das questões de fato ou de direito da lide: declinadas no julgado as premissas, corretamente assentadas ou não, mas coerente com o dispositivo do acórdão, está satisfeita a exigência constitucional" (RTJ 150/269, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010397-94.2008.4.03.6119/SP

APELANTE : Justiça Publica
APELANTE : ENIVALDO QUADRADO
ADVOGADO : SP124516 ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00103979420084036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por Enivaldo Quadrado, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação e à do Ministério Público Federal e rejeitou os embargos de declaração.

Alega-se:

- a) Negativa de vigência ao artigo 79 do Código de Processo Penal, pois era caso de reconhecimento de continência e conexão, por afronta à unidade processual insculpida no dispositivo mencionado;
- b) Negativa de vigência ao artigo 17 do Código de Processo Penal, haja vista a ineficácia absoluta do meio para o recorrente omitir parcialmente a quantia de valores por ele portada;
- c) Contrariedade ao artigo 299 do Código Penal, pois os documentos sujeitos à verificação e conferência de fidelidade da declaração por funcionário público, não podem ser considerados objeto material do ilícito penal insculpido no mencionado dispositivo legal, ainda que em dissonância com a realidade;
- d) Dissídio jurisprudencial sobre o tema em questão.

Contrarrrazões do Ministério Público Federal a fls. 1112/1118, em que se requer a inadmissão do recurso e, se cabível, o seu desprovimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade.

Sobre a pretensão de reunião de vários processos pela conexão ou continência, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, constitui faculdade do magistrado a separação dos processos e cabe a ele avaliar a conveniência da separação nas hipóteses em que cabível a regra do citado dispositivo do Estatuto Processual Penal, de modo que a inversão dessa decisão implica no reexame probatório vedado em recurso especial pela Súmula 7 daquela Corte. Confira-se:

"HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. DUPLICATA SIMULADA. REUNIÃO DOS PROCESSOS POR CONEXÃO . ARTIGO 80 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. FACULDADE DO JUÍZO. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO À AMPLA DEFESA. ORDEM DENEGADA.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte, se as instâncias de origem afirmaram não ser conveniente a reunião dos processos em uma única ação, tendo em vista a complexidade da instrução probatória, bem assim a disparidade de fases em que os processos se encontravam, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, especialmente em tema de habeas corpus, substituir-se ao órgão julgador, mais próximo à instrução, para afirmar o contrário. Precedentes.

2. A multiplicidade de ações penais não implica, por si só, a impossibilidade de se realizar uma defesa ampla e irrestrita. A ofensa ao princípio constitucional da ampla defesa não pode ser invocada em vista de uma situação abstrata, mas apenas diante de situações concretas será possível aferir se a garantia constitucional está sendo desrespeitada.

3. Ordem denegada."

(HC 102.965/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 19/09/2011) - grifo nosso.

Quanto à alegação de violação ao artigo 17 do Código Penal, verifica-se a ausência do necessário prequestionamento. Ainda que assim não fosse, cabe destacar o seguinte excerto do julgado quanto à tipicidade da conduta do acusado:

A materialidade delitiva restou comprovada pelo Termo de Retenção de Bens de fls. 11; Auto de Apresentação e Apreensão de fls. 09/10; Auto de Infração e Termo de Apreensão de fls. 380/383; pelas DBA's originais preenchidas pelo próprio punho do réu, assinalando que não trazia valores superiores a R\$ 10.000,00 ou seu equivalente em outra moeda, constando, ainda, na segunda DBA, sua retificação mediante a inserção da palavra "Yes", relativa a essa mesma afirmação, bem como a consignação do valor de E\$ 300.000,00 (trezentos mil euros) (fls. 12/13); e pelo procedimento administrativo de nº 10814.000676/2009-29 (fls. 257/369) Vejamos a autoria.

Em sede policial, o réu declarou (fls. 06/07):

"QUE desembarcou no Brasil ainda no dia 05 de dezembro de 2008, já próximo da meia-noite, procedente de Lisboa - Portugal; QUE no desembarque, possuía uma Declaração de Bagagem Acompanhada - DBA na qual havia assinalado a opção de nada a declarar, todavia foi abordado por policiais que, durante o procedimento, orientaram o interrogado a efetuar a correta Declaração de Bens; QUE havia assinalado a opção negativa tendo em vista não ter lido a DBA e sempre marcar tudo negativa, vez que há questionamento sobre bens, alimentos e plantas; QUE diante disso, se dirigiu à Receita Federal do Brasil no canal de "BENS A DECLARAR", local onde acionou um fiscal e solicitou orientação, pois desejava declarar a importância de E\$ 300.000,00 (trezentos mil euros); QUE neste momento, o fiscal o orientou a preencher corretamente a DBA, vez que novamente havia preenchido uma declaração assinalando todas as opções negativas, inclusive no tocante ao transporte de valores em montante superiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou equivalente em moeda estrangeira; QUE foi orientado a escrever de próprio punho a palavra "YES" no local atinente ao transporte de valores; QUE após, declarou o transporte de E\$ 300.000,00 (trezentos mil euros); QUE entregou a DBA, tendo o fiscal questionado se aquele era o valor correto transportado pois deveria ser feita contagem de todo o importe, momento em que declarou que estaria transportando um valor aproximado de E\$ 340.000,00 (trezentos e quarenta mil euros); QUE questionado acerca da diferença de valor, que ainda assim seria superior a E\$ 20.000,00 (vinte mil euros) ou E\$ 60.000,00 (sessenta mil euros), aproximadamente, na cotação da presente data, o que supera bastante o valor permitido de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), ou equivalente em moeda estrangeira, o interrogado afirmou que tinha a intenção de tudo declarar, porém, por nervosismo, terminou não informando o montante correto; QUE ignorava o fato de ter que declarar na entrada no país, acreditando que deveria declarar em sua Declaração de imposto de Renda, onde efetivamente iria declarar todo o montante; QUE parte do montante estava sendo transportado em uma pasta (bagagem de mão) e parte em sua meia; QUE transportou parte do montante em sua meia por motivos de segurança, sendo que ainda deveria pegar uma rodovia para regressar a seu domicílio; (...) QUE referido montante resultou de um empréstimo junto a um amigo em Portugal, preferindo fazer uso de seu direito de permanecer calado no tocante à identidade do mesmo; (...)"

Judicialmente, o réu declarou que trabalha com compra e venda de veículos usados e tem uma concessionária da Suzuki em Três Lagoas/MS. Confirmou que trouxe 360 mil euros, provenientes de um empréstimo que contraiu na Espanha com investidores, pessoas físicas, por serem as taxas do exterior muito mais atrativas que as do Brasil. Esclareceu que quando foi abordado pela Polícia Federal, que estava realizando operação de rotina, trazia em sua bagagem de mão 50 mil euros. Trazia uma parte do dinheiro na bagagem de mão e outra parte nas meias, tendo no momento da abordagem entregue todo o dinheiro. Ao ser questionado se havia mais dinheiro, disse que sim, sendo, então, orientado a fazer declaração desse valor. Dirigiu-se ao setor de Bens a Declarar, com a DBA preenchida, mas como o papel estava em inglês, assinalou-a sem reparar no conteúdo das afirmações. Somente depois que foi orientado, preencheu da forma correta. Achava que tinha de pagar o imposto naquele momento, então acabou declarando 300 mil euros, porque queria economizar. Não queria pagar os tributos. No entanto, pretendia declarar o valor em sua Declaração de Imposto de Renda. Esclareceu que o dinheiro em questão destinava-se à compra de veículos, que seriam alocados em sua própria empresa, visto que a crise financeira mundial, e em especial, do mercado automobilístico, propiciava compras de veículos com até 40% de desconto. Esclareceu que já fez outras viagens internacionais e, portanto, já se deparou outras vezes com a DBA. Por fim, declarou que responde por outra ação penal, no processo do "mensalão", na qual é acusado dos crimes de Lavagem de Dinheiro e Formação de Quadrilha.

Relativamente às perguntas feitas pela acusação de fatos conexos com o processo do "mensalão", o réu exerceu seu direito ao silêncio (fls. 579/581).

O Agente da Polícia Federal Antony da Rocha Guedes, responsável pela primeira abordagem do réu, declarou (fls. 461):

"(...) Em fiscalização de rotina, no dia 06/12/2008, o depoente abordou Enivaldo Quadrado, mas a princípio não se constatou o cometimento de nenhum ilícito por parte do mesmo, uma vez que somente foi observado o transporte de grande soma em dinheiro. Porém o denunciado, no momento da abordagem, ainda não havia

apresentado, junto à Receita, a declaração de bagagem acompanhada. Ato contínuo, o denunciado se dirigiu ao canal de Bens a declarar e, o fato foi comunicado à Receita Federal de Brasília, para posterior adoção de eventuais providências cabíveis por parte daquele órgão. Em seguida, o depoente foi acionado pela autoridade policial federal tendo em vista que a Receita Federal durante a contagem do dinheiro verificou que o mesmo transportava valor muito acima do declarado em sua declaração de bagagem acompanhada, precisava de policiais para a transferência do denunciado, também para garantia da segurança da área. Uma vez presente na Receita federal do Brasil o depoente permaneceu até a contagem integral do montante apreendido e posterior apresentação do denunciado na delegacia de polícia federal. Que a Receita Federal do Brasil, após entrega da declaração de bagagem acompanhada, pelo denunciado, verificou um valor superior ao declarado, razão pela qual Enivaldo Quadrado foi apresentado à delegacia da PF para lavratura do auto de prisão em flagrante, tendo o depoente presenciado tão somente a contagem do dinheiro e pode afirmar que o valor transportado era de 361.445,00 (trezentos e sessenta e um mil, quatrocentos e quarenta e cinco Euros), enquanto na DBA do denunciado constava apenas Trezentos Mil Euros (fls. 461).

Nesse mesmo sentido, as declarações de Affonso João Ruperez, acrescentando o seguinte (fls. 468/469):

"(...) Em dezembro do ano passado exercia atividade de combate ao entorpecente no aeroporto de Guarulhos. Acompanham alguns vôos e no dia dos fatos especificamente estava acompanhando a chegada do vôo da empresa TAP proveniente de Portugal. Fizeram a abordagem de rotina no réu aqui presente e verificaram o passaporte dele, que continha algumas idas e vindas a Portugal e entenderam por bem fazer uma vistoria na bagagem do réu, durante a abordagem nenhum entorpecente foi encontrado, mas na bagagem de mão havia uma quantia em euros cujo valor não sabe expressar. Fizeram abordagem na mala e nada foi encontrado. Fizeram uma abordagem pessoal e encontraram na bermuda térmica sob a calça uma quantia maior de dinheiro. Esses valores estavam acondicionados em plástico filme e tendo em vista que a abordagem foi feita antes do serviço aduaneiro, determinaram ao réu que fosse ao local designado para a declaração de bens. O réu foi a esse local e nesse momento nós informamos o ocorrido ao auditor da Receita Federal. (...)"

O Auditor Fiscal Mario de Marco Rodrigues de Souza esclareceu (fls. 464):

"Estava de plantão no final do ano passado ou no início deste ano e dois ou três agentes da polícia federal vieram até o depoente no terminal II do desembarque internacional de passageiros do Aeroporto de Guarulhos e comunicaram que tinham descoberto um passageiro com a quantia aproximada de trezentos mil euros, na bagagem. Acha que uma parte estava na bagagem e outra no corpo. Lembra-se que havia dinheiro na meia. Os agentes da Polícia Federal também trouxeram uma DBA (Declaração de Bagagem Acompanhada), onde constava que não pretendia declarar nenhum valor. Eles se dirigiram ao depoente porque ele era o chefe da equipe de plantão e então perguntaram o que deveria ser feito. (...) O depoente disse então que o passageiro poderia declarar o dinheiro até passar pela Receita Federal e portanto não havia cometido ainda qualquer crime, mesmo tendo afirmado para os policiais que não pretendia declarar os valores encontrados e mesmo tendo preenchido a DBA sem declarar os valores. Disse então que era para o passageiro continuar livre para prosseguir no desembarque normalmente. Cinco minutos depois, o passageiro apareceu no raio X, tendo entrado na área de bens a declarar e então um colega do depoente, Flávio Gomes, analista Tributário, perguntou a ele se ele pretendia declarar alguma coisa. Na declaração de bagagem não havia nada escrito referente à declaração de valores e então o analista Flávio disse para o passageiro colocar por escrito o que ele pretendia declarar. A DBA foi levada por Flávio até o depoente na qual estava escrito uma declaração com 300 mil euros, juntamente com o passageiro. (...) Depois da revista, Ricardo lhe trouxe embrulhados um ou mais de um maços de dinheiro, onde após contar foram encontrados sessenta mil euros. O depoente perguntou ao passageiro porque não declarou os valores nem na primeira vez e nem na segunda vez que foi perguntado e ele disse que estava passando por dificuldades e não queria pagar o imposto. (...) Sabe que o passageiro apareceu em frente ao raio-X mas não pode precisar se ele veio do canal de bens a declarar ou de nada a declarar porque dariam no mesmo lugar. O depoente tinha mandado fechar a saída de nada a declarar e por isso os passageiros iam e voltavam pelo mesmo destino, que era o raio-X".

Ricardo Augusto dos Santos, analista tributário da Receita Federal, responsável pela contagem física do dinheiro, declarou (fls. 466):

"(...) O depoente solicitou ao passageiro que colocasse toda a sua bagagem em cima da bancada, falou que iria fazer a contagem de todo o dinheiro e que se tivesse alguma divergência no valor poderia haver algum problema penal. Antes de dar início à contagem, perguntou ao passageiro se o valor que estava declarando era 300 mil euros e o passageiro respondeu que sim. Iniciada a contagem, a maioria do dinheiro estava em uma bolsa de mão, uma mochila, e todo esse dinheiro foi retirado e colocado numa bagagem e então fez a inspeção da bagagem despachada na qual encontrou um pacote relativamente grande enrolado em fitas e plástico preto. Perguntou ao passageiro se havia dinheiro dentro do pacote e ele respondeu que sim. Perguntou também se a polícia federal havia visto esse dinheiro e ele disse que não sabia. Perguntou ainda se era mesmo 300 mil euros ou se havia mais dinheiro com o surgimento desse pacote. O passageiro respondeu que poderia ser que houvesse então 340 mil euros. O depoente então chamou verbalmente o supervisor De Marco e falou que o passageiro disse que poderia ser 340 mil euros em vez de 300 mil euros. O supervisor De Marco simplesmente respondeu

que era para efetuar a contagem física do dinheiro. Na primeira contagem rápida feita ali na bancada, foi percebido mais ou menos 360 mil euros. Então o passageiro foi encaminhado para uma sala reservada e nova contagem foi feita e não me lembro o valor exato, mas acha que deu em torno de 362 mil euros. (...) O passageiro disse ao depoente que o dinheiro se tratava de empréstimo de um amigo seu do exterior para a compra de veículos para a sua empresa. (...) O passageiro respondeu que não sabia que não havia imposto e que se soubesse teria declarado. (...) O passageiro dirigiu-se ao analista Flávio com a declaração de bem a declarar, preenchida com os dados pessoais, mas a pergunta relativa ao dinheiro a declarar não havia sido ainda respondida. (...) "A testemunha arrolada pela defesa, Jeronymo Correa Duarte Neto, sócio e primo do réu, afirmou que o dinheiro que o réu trazia seria integralmente alocado na empresa de que são proprietários. Sabe que o empréstimo seria feito no exterior porque os juros são menores (fls.488). Nesse mesmo sentido os depoimentos de Erléia Francisco Antunes Pissolatto e José Paulo Bueno de Almeida Prado (fls. 487 e 489).

A testemunha Luís Tedesco Filho soube dos fatos pela imprensa e pelo próprio réu, e atestou sua boa conduta social (fls.534).

As demais testemunhas ouvidas, Karina Alves Gonzáles Simonetti, Ricardo de Almeida Simonetti, Rafael Ângulo Lopez e Manuel Antonio Ângulo Lopes, todos conhecidos de ENIVALDO há anos, também atestaram sua boa conduta social. Os dois últimos, cunhados do réu, acrescentaram que sabiam do seu intuito de buscar dinheiro no exterior por conta das taxas atrativas, e que tal dinheiro seria destinado à compra de veículos para sua empresa. Manuel Antonio Ângulo Lopes, ainda, esclareceu que o réu lhe disse, após o ocorrido, que pretendia declarar o dinheiro em seu imposto de renda e não no momento da entrada no país (fls. 549/554).

Expostas as provas, a autoria é indubitosa.

A intenção do réu em passar despercebido pela fiscalização policial e alfandegária com a elevada soma em moeda estrangeira que trazia é evidente.

Primeiro porque preencheu a primeira DBA, que estava redigida em português, assinalando que NÃO trazia valores (em espécie, cheques ou cheques de viagem) superiores a R\$ 10.000,00 ou seu equivalente em outra moeda (fls. 13).

Surpreendido com a abordagem policial, trazendo uma parte do dinheiro em sua bagagem de mão e outra em suas meias, foi orientado a declarar tais bens junto à Receita Federal.

Acreditando que poderia novamente passar despercebido, preencheu nova DBA, na qual assinalou como NÃO à pergunta sobre o transporte de valores superiores a R\$ 10.000,00.

Quando chegou até o primeiro funcionário da Receita Federal, que lhe perguntou se tinha bens a declarar, sua DBA já estava preenchida, como se observa das fls. 12, tanto que teve de retificá-la com a palavra YES e assinalar o valor de 300.000 euros.

O cenário dos fatos deixa absolutamente óbvio que o réu pretendia, novamente, passar pela fiscalização omitindo o transporte do valor que trazia.

O próprio réu confessa, que assim o fez, porque queria economizar, não pagando o tributo que entendia ter de pagar naquele momento.

Ora, se o réu confessa que omitiu o porte do dinheiro para não pagar imposto, evidentemente não é verdade que não sabia que deveria declarar ou que escondeu uma parte em suas meias ou nas bagagens porque queria se livrar do risco de ser vítima de eventual roubo.

Confessa, portanto, a informação falsa que firmou por duas vezes nas DBA's que preencheu.

Tal confissão afasta completamente a alegação trazida pela defesa de "erro de proibição".

O réu não só sabia que estava fazendo algo ilícito, como insistiu na conduta ilícita, mesmo após ter sido flagrado pela Polícia Federal e orientado pela Receita Federal.

Como se não bastasse, omitiu-se quanto ao valor que trazia em sua bagagem despachada, na qual foram encontrados, acondicionados em dois maços, aproximadamente 62 mil euros, exatamente a diferença do valor divergente constante da segunda DBA. Evidente tentativa de o réu novamente passar despercebido, pois reduziria seu prejuízo.

Assim, não é razoável a tese trazida pela defesa, quanto à ineficácia do meio empregado ou, ainda, a ausência de possibilidade de prejuízo a direito ou à criação de obrigação, visto que a fê pública foi flagrantemente violada quando da falsificação da DBA, que é importante documento de controle de bens que ingressam no país, sendo o meio empregado totalmente eficaz, haja vista que se tivesse passado ileso pela fiscalização, a falsa declaração contida na DBA o livraria de qualquer acusação.

Ademais, é bom lembrar que a imputação, no caso, é a de fazer declaração falsa a respeito de fato juridicamente relevante e, quanto a isso, não há qualquer dúvida de que efetivamente o réu infringiu o tipo penal, em sua plenitude, motivo pelo qual, também não há que se falar no instituto da tentativa, conforme pretende a defesa.

Não é minimamente crível, também, que um grande empresário como o réu, notoriamente conhecido por ser ex-sócio da corretora Bônus Bonval, não tivesse conhecimento da necessidade de prestar declarações específicas à autoridade alfandegária da entrada de mais de R\$ 1.000.000,00 no país (fls. 383 e 505).

Dessa forma, o dolo do réu é patente, estando presentes todos os elementos do tipo penal em comento, não havendo que se falar em atipicidade da conduta, tampouco no instituto do "erro de proibição", restando

sobejamente demonstrado que, na verdade, optou por arriscar a passagem pela alfândega sem fazer a declaração necessária, omitindo os valores que trazia.

Assim, o acórdão concluiu estar caracterizada a materialidade e autoria delitivas referente à conduta realizada pelo recorrente. Logo, entendimento diverso ao acima colacionado, implicaria o reexame do arcabouço probatório, o que encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, quanto à violação do artigo 299 do Código Penal, observa-se que não há plausibilidade nas razões de recurso, na medida em que, se a decisão admite tese contrária à sustentada pelo recorrente, daí decorre, logicamente, que não restou acolhida a sua, sem que isso caracterize ofensa ao dispositivo legal. O mero inconformismo em relação à decisão ora impugnada não autoriza a abertura desta via extraordinária. A respeito da questão já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

CRIMINAL. RHC. ENTORPECENTES. VENDA DE MEDICAMENTO CONTROLADO PELO MINISTÉRIO DA SAÚDE SEM A APRESENTAÇÃO E RETENÇÃO DE RECEITA MÉDICA. NULIDADE. OMISSÃO DA SENTENÇA QUANTOS À TESE DA DEFESA RELACIONADA À TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA. INOCORRÊNCIA. DECRETO CONDENATÓRIO QUE REFUTOU AS ALEGAÇÕES DEFENSIVAS PARA FUNDAMENTAR A CONDENAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

(omissis)

Não se tem como omissa a sentença condenatória que, embora não se referindo, expressamente, a tese da defesa, fundamenta a condenação com base nos elementos probatórios reputados válidos para caracterizar o crime narrado na denúncia e sua autoria.

Embora seja necessário que o Magistrado aprecie todas as teses ventiladas pela defesa, torna-se despiciendo a menção expressa a cada uma das alegações se, pela própria decisão condenatória, resta claro que o Julgador adotou posicionamento contrário.

Recurso desprovido. (RHC nº 12842/PR, Relator o Ministro GILSON DIPP, DJU de 29/09/2003) (grifos nossos) PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 12 DA LEI Nº 6.368/76. SENTENÇA. NULIDADE. NÃO APRECIÇÃO DE TESE DA DEFESA. ILICITUDE DE PROVAS.

I - A sentença que, ao acolher a tese da acusação, contém satisfatória menção aos fundamentos de fato e de direito a ensejar o decreto condenatório, não é nula, apenas pelo fato de não se referir explicitamente à tese da defesa, mormente se, pela sentença condenatória, restou claro que o Juiz adotou posicionamento contrário.

(Precedentes).

(Omissis)

Writ denegado. (HC nº 34618/SP, Relator o Ministro FELIX FISCHER, DJU de 13/12/2004) (grifos nossos)

Ademais, a pretensão de reverter o julgado para que o réu seja absolvido, seja por não constituir o fato infração penal, seja por insuficiência de provas, demanda o seu reexame, procedimento que não é permitido em recurso especial, a teor do disposto na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. Outrossim, nesta via, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Ainda que assim não fosse, o julgado entendeu suficientes as provas produzidas nos autos para fins de condenar o acusada. Verifica-se que, em última análise, o recorrente pretende novo exame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a sistemática do recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Também não procede a alegação de dissídio jurisprudencial sobre o assunto, mostrando-se aplicável a Súmula nº 83 do Colendo Superior Tribunal de Justiça segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", ainda que sob o fundamento do permissivo constitucional da alínea "a".

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043796-07.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043796-8/SP

AGRAVANTE : GILMARA ROSELI LEITE e outro
ADVOGADO : SP127253 CARLOS ROBERTO DA SILVA e outro
CODINOME : GILMARA ROSELI LEITE GUIMARAES
AGRAVANTE : MATHEUS LEITE GUIMARAES incapaz
ADVOGADO : SP127253 CARLOS ROBERTO DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : GILMARA ROSELI LEITE
ADVOGADO : SP127253 CARLOS ROBERTO DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Justica Publica
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.61.02.013236-4 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por Gilmara Roseli Leite e Outro, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento ao seu agravo do artigo 557 do CPC.

Alegam, em síntese, dissídio jurisprudencial e violação dos artigos 82, I 131, 243, 245, 246, 247, 458, 522 e 535, todos do CPC, além dos artigos 2º, 3º e 4º da Lei nº 1.060/50, bem como dos artigos 4º, 6º, 18 70 e 72 do Estatuto da Criança e Adolescente, uma vez que os dispositivos legais "interpretados em seu conjunto e de modo sistemático preveem e autorizam, ainda que por analogia, o cabimento do agravo de instrumento em casos de decisões interlocutórias proferidas em embargos de terceiros opostos a medidas de sequestro em sede de ação criminal". Dizem ter havido contrariedade à lei que garante assistência judiciária gratuita, omissão em relação ao Estatuto da Criança do Adolescente e divergência jurisprudencial quanto à natureza da decisão.

Contrarrazões a fls. 227/235 em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

O acórdão recorrido foi assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido."

Os embargos declaratórios, por seu turno, tiveram a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.

PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. Embargos de declaração não providos."

De forma clara e evidente constata-se a falta de prequestionamento sobre todos os dispositivos legais citados pelos recorrentes, sobre os quais não se manifestou a E. Turma Julgadora.

Desse modo, o recurso encontra óbice na súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça, que edita: "*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo.*"

Não bastasse, é de se anotar que o recurso especial tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional. No caso, os recorrentes limitaram-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontaram, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "*a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos*" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "*a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...).*" (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043796-07.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043796-8/SP

AGRAVANTE : GILMARA ROSELI LEITE e outro
ADVOGADO : SP127253 CARLOS ROBERTO DA SILVA e outro
CODINOME : GILMARA ROSELI LEITE GUIMARAES
AGRAVANTE : MATHEUS LEITE GUIMARAES incapaz
ADVOGADO : SP127253 CARLOS ROBERTO DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : GILMARA ROSELI LEITE
ADVOGADO : SP127253 CARLOS ROBERTO DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Justica Publica
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.61.02.013236-4 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Gilmara Roseli Leite e Outro, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que

negou provimento ao seu agravo do artigo 557 do CPC.

Alega a parte recorrente, em suma, violação aos artigos 5º, II, XXXV, LIV, LV e LXXIV, 93, IX e 227, todos da Constituição Federal.

Contrarrazões a fls. 218/226.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

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

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

Desse modo, em relação às alegadas violações observa-se ausência de plausibilidade recursal. Para que seja verificada eventual ofensa há que se examinar, antes, se realmente ocorreu contrariedade aos dispositivos da legislação infraconstitucional, questões essas mencionadas nas razões recursais e reguladas por lei federal. Tal situação não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato *direto* e frontal à Constituição. Nesse sentido:

"RECURSO DE AGRAVO - CUMULATIVA INTERPOSIÇÃO DE DOIS (2) RECURSOS CONTRA A MESMA DECISÃO, FORA DAS HIPÓTESES LEGAIS - INADMISSIBILIDADE - OFENSA AO POSTULADO DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS - NÃO-CONHECIMENTO DO SEGUNDO RECURSO - EXAME DO PRIMEIRO RECURSO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS INSCRITOS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE OU DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS. - O princípio da unirrecorribilidade, ressalvadas as hipóteses legais, impede a cumulativa interposição, contra o mesmo ato decisório, de mais de um recurso. O desrespeito ao postulado da singularidade dos recursos torna insuscetível de conhecimento o segundo recurso, quando interposto contra a mesma decisão. Doutrina. Precedentes. - As alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da plenitude de defesa e da motivação dos atos decisórios, por dependerem de exame prévio e necessário da legislação comum, podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição, o que não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. Precedentes. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório."
(STF, AI-AgR 603971, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 02.03.2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DISCIPLINA. REGRAS PROCESSUAIS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. À luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a análise de regras processuais que disciplinam o mandado de segurança é incabível em recurso extraordinário, dada a inexistência de ofensa direta à Constituição federal. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STF, AI-AgR 536401, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 27.03.2007)

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

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

No caso, o que se pretende discutir é a observância ou não de regras de natureza infraconstitucional contidas na legislação, situação que revela, quando muito, hipótese de **ofensa reflexa** à Carta Magna, realidade que não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição, segundo pacífica orientação do E. Supremo Tribunal Federal (RTJ 94/462; RTJ 105/704 e RTJ 107/661; AGRAG 206.164; RREE 223.744-7; RREE 227.770-5; RREE 163.136; RREE 225.400; RREE 134.330; AGRAG 183.380; AGRAG

204.134; AGRAG 196.674; AGRAG 178.323).

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000773-59.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000773-8/SP

APELANTE : FERNANDO MACHADO SCHINCARIOL
: CAETANO SCHINCARIOL FILHO
ADVOGADO : SP152232 MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Justiça Publica
No. ORIG. : 00007735920104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso extraordinário interposto por Fernando Machado Shincariol e Caetano Schincariol Filho, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento à sua apelação e negou provimento aos embargos de declaração. Alega-se, em síntese, ofensa direta aos princípios constitucionais da responsabilidade objetiva penal subjetiva, do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa, da dignidade da pessoa humana, da reserva legal e do juiz natural. Aduz, ainda, inobservância do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, quanto à devida fundamentação das decisões proferidas.

Às fls. 720/722, o órgão ministerial opina pela anulação do julgamento da apelação, tendo em vista que a Procuradoria Regional da República ofereceu contrarrazões e parecer em uma manifestação única, fato que está em dissonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

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

A decisão atacada aborda o tema acerca da atuação da defesa técnica dos acusados, sem, contudo, assumir estatura constitucional. Desse modo, não se verifica o requisito relativo ao prequestionamento. A exigência se faz necessária para o esgotamento das vias ordinárias, com a finalidade de se evitar a supressão de instâncias. Aplicáveis as **Súmulas nº 282 e 356** do Supremo Tribunal Federal.

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

EMENTA: PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido. (AI-AgR539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005, PP-00043 -grifos nossos)

No que toca à questão acerca da exigência constitucional de fundamentação das decisões judiciais, cumpre ressaltar que a orientação da Suprema Corte é a de que "o que a Constituição exige, no art. 93, IX, é que a decisão judicial seja fundamentada; não, que a fundamentação seja correta, na solução das questões de fato ou de direito da lide: declinadas no julgado as premissas, corretamente assentadas ou não, mas coerente com o dispositivo do acórdão, está satisfeita a exigência constitucional" (RTJ 150/269, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000773-59.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000773-8/SP

APELANTE : FERNANDO MACHADO SCHINCARIOL
: CAETANO SCHINCARIOL FILHO
ADVOGADO : SP152232 MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00007735920104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Fernando Machado Schincariol e Caetano Schincariol Filho, com fundamento no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento à sua apelação e negou provimento aos embargos de declaração.

Alega-se:

- a) afronta aos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal, ao argumento de que a C. Turma Julgadora, devidamente provocada por intermédio de Embargos de Declaração, não teria sanado as omissões apontadas pelo recorrente;
- b) violação ao artigo 617 do Código de Processo Penal diante da ocorrência da *reformatio in pejus* e da sentença anulada;
- c) violação ao artigo 399, § 2º, do Código de Processo Penal, decorrente da utilização e atos processuais declarados nulos;
- d) violação ao artigo 399, § 2º, do Código de Processo Penal, porquanto a sentença foi proferida por juiz diverso daquele que presidiu a instrução do presente feito;
- e) ofensa ao artigo 41 do Código de Processo Penal, em virtude da inépcia da denúncia;
- f) ofensa aos artigos 155, 157 e 386, inciso VI, todos do Código de Processo Penal, haja vista que a condenação do recorrente foi fundamentada exclusivamente em documentos fornecidos pela fiscalização federal, sem passar pelo crivo do contraditório;
- g) violação ao artigo 71 do Código Penal, pois a redução do aumento da pena em razão da continuidade delitiva deve ocorrer no mínimo legal;
- h) afronta aos artigos 12, inciso I, da Lei nº 8.137/90 e 617 do Código de Processo Penal, porquanto não houve efetiva comprovação de dano à coletividade para a tipificação da conduta realizada pelos recorrentes;
- i) ofensa ao artigo 59 do Código Penal, haja vista que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal de forma imotivada;
- j) violação ao artigo 45, § 1º, do Código Penal, porque a fixação da pena pecuniária deve guardar correlação além da capacidade econômica dos agentes, além da eventual extensão do dano, proporção com a pena fixada;
- l) dissídio jurisprudencial sobre o tema.

Às fls. 720/722, o órgão ministerial opina pela anulação do julgamento da apelação, tendo em vista que a Procuradoria Regional da República ofereceu contrarrazões e parecer em uma manifestação única, fato que está em dissonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

O recurso merece ser admitido no que tange ao argumento sustentado pelo Ministério Público Federal, acerca da impossibilidade de interposição de contrarrazões de apelação e parecer em peça única, haja vista que o referido procedimento está em dissonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ARTIGOS 33 E 35, COMBINADOS COM O ARTIGO 40, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL). APELAÇÕES DA ACUSAÇÃO E DA DEFESA. OFERECIMENTO DE CONTRARRAZÕES E PARECER NUMA ÚNICA PEÇA PELO MESMO MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE. OFENSA AO DISPOSTO NO ARTIGO 258, COMBINADO COM O ARTIGO 252, INCISO III, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. Constatando-se que um único membro do Ministério Público, numa mesma peça processual, apresentou contrarrazões ao recurso de apelação e ofertou parecer sobre o caso, configura-se a ofensa ao disposto nos artigos 127 da Constituição Federal e 257 do Código de Processo Penal.

2. Em razão da diversidade de funções exercidas pelos representantes do Ministério Público, afigura-se inviável, por parte de qualquer agente público ou político, o exercício de uma fiscalização isenta após este mesmo agente ter atuado na defesa de interesse controverso no seio de uma relação processual instituída em juízo.

3. Embora seja certo que a atuação do órgão Ministério Público no segundo grau de jurisdição não tenha nenhuma carga vinculativa para o julgamento da insurgência, já que exprime o que a instituição reputa por correto no caso concreto, trata-se de verdadeira instância de controle, essencial para a manutenção ou

reparação da ordem jurídica, cuja defesa lhe é inerente.

4. A função fiscalizatória exercida pelo parquet também deve ser marcada pela imparcialidade, sob pena de se inviabilizar o alcance das suas incumbências constitucionais (artigo 127, caput, da Constituição Federal).

5. Ordem concedida para anular o julgamento da apelação, determinando-se a remessa dos autos ao Ministério Público Federal de primeira instância para que ofereça contrarrazões ao recurso, devendo o órgão ministerial em segundo grau, oportunamente, emitir parecer sobre o caso.

(HC 242.352/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 23/04/2014) - grifo nosso.

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000728-66.2011.4.03.6004/MS

2011.60.04.000728-2/MS

APELANTE : ALEX ELOY VEJA ALANIS
ADVOGADO : MS005913 JOAO MARQUES BUENO NETO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00007286620114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por Alex Eloy Veja Alanis (fls. 109/133), com fulcro no artigo 105, III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento à sua apelação.

Alega-se, em síntese, contrariedade e violação ao artigo 104, V, do Decreto-lei nº 37/66 e aos artigos 674 e 688 da Lei nº 6.759/09 porque as mercadorias transportadas pertencem a terceira pessoa e não chegam a 25% do valor do veículo apreendido. Diz que não existem elementos concretos de sua responsabilidade na prática delitiva, sendo injusta e inadmissível a pena de perdimento. Aduz haver divergência jurisprudencial sobre o tema.

Contrarrazões do Ministério Público Federal a fls. 140/146 pugnando pela não admissibilidade do recurso e, se admitido, pelo não provimento.

É o relatório.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

O v. acórdão recorrido teve a sua ementa assim redigida (fl. 107):

"PROCESSO PENAL. PENAL. RESTITUIÇÃO BENS. PROPRIEDADE. PROVA. AUSÊNCIA. ART. 120 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

É indevida a restituição de bens apreendidos em ação penal quando temerária a prova a respeito da propriedade dos mesmos. Dicção expressa do art. 120 do estatuto processual penal.

Recurso de apelação a que se nega provimento."

Apresenta-se descabido o recurso no que toca às alegadas violações ao artigo 104, V, do Decreto-lei nº 37/66 e aos artigos 674 e 688 da Lei nº 6.759/09, porque não houve o necessário pronunciamento judicial sobre a questão, faltando-lhe, por conseguinte, preencher o requisito do *prequestionamento*.

Incide, na espécie, a súmula nº 211 do STJ:

"Súmula nº 211: Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal "a quo".

A questão foi decidida com supedâneo nos artigos 118 e 120 do Código de Processo Penal diante da dúvida acerca da propriedade do veículo automotor apreendido. Nada se falou sobre o perdimento do bem.

Portanto, tratando-se de discussão estranha aos contornos da decisão, mostra-se descabido o recurso.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0021982-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021982-3/SP

APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ODAIR GONCALVES DOS SANTOS
: AMILTON GONCALVES DOS SANTOS
: APARECIDO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP251243 BRUNA FRANCO DA COSTA NAVA
APELANTE : HELDER RODRIGUES ZEBRAL
ADVOGADO : DF020129 ANTONIO AUGUSTO ALBUQUERQUE
APELADO(A) : OS MESMOS
TRANÇADO POR : JORDEMO ZANELI JUNIOR
DECISÃO JUDICIAL :
No. ORIG. : 00004633520068260097 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Helder Rodrigues Zebral, com fulcro no artigo 105, III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que suscitou conflito negativo de competência em face do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, perante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em obediência ao que estabelece os artigos 113 e seguintes do Código de Processo Penal e artigo 105, I, "d", da Constituição Federal. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese:

- 1) negativa de vigência ao artigo 619, todos do Código de Processo Penal,
- 2) contrariedade aos artigos 107, IV; 109, III e IV do Código Penal e 617 do Código de Processo Penal.

Contrarrrazões ministeriais, às fls. 2563/2568, em que se sustenta o não cabimento do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Não há plausibilidade na alegação de omissão na decisão proferida nos embargos de declaração, eis que devidamente fundamentada, conforme se extrai do excerto a seguir colacionado:

O princípio da ne reformatio in pejus indireta tem aplicação quando há recurso exclusivo da defesa. No presente caso, o Ministério Público também recorreu da sentença, pugnando, com relação ao embargante, além da condenação por crime de lavagem de dinheiro, pelo reconhecimento da agravante contida no artigo 62, inciso I, do Código Penal e pela fixação do regime inicial fechado. Portanto, verifica-se a existência de pleito para agravamento da situação do réu.

Dentre os princípios gerais dos recursos, destaca-se o princípio da proibição da reformatio in pejus, ou da ne reformatio in pejus, o qual possui previsão no art. 617, parte final, do Código de Processo Penal, estabelecendo que o tribunal, câmara ou turma não poderão agravar a pena, quando somente o réu houver apelado da sentença.

Isto significa que não se admite, em recurso exclusivo da defesa, a reforma da decisão, em grau de recurso, para pior, tanto do ponto de vista quantitativo quanto do ângulo qualitativo.

Tal conclusão se revela natural quando se analisa que a decisão transitou em julgado para a acusação e que não pode haver reconhecimento de nulidade, em prejuízo do réu, que não foi levantada em recurso acusatório, com fundamento na Súmula nº 160 do Supremo Tribunal Federal, quanto mais naquele pleiteado pela defesa e provido, não podendo isto lhe acarretar nenhum gravame.

Observe-se que o referido regramento somente fala em recurso de apelação. Todavia, é pacífico que qualquer que seja o recurso interposto somente pela defesa, com a inércia da acusação, como, por exemplo, no caso de um agravo de execução, é permitida a aplicação do princípio sob retina.

[...]

Assim, neste último caso, ainda que haja recurso do Parquet, é perfeitamente aplicável o princípio da proibição da reformatio in pejus, na medida em que, segundo os termos do recurso ministerial, inexistente pleito de agravamento da situação do réu.

[...]

Assim entende, por exemplo, Tourinho Filho (2004, p. 391):

Fala-se em "reformatio in pejus" indireta quando o Tribunal, após decretar a nulidade da sentença ou do processo, atendendo ao apelo exclusivo da Defesa, ao proferir a nova decisão o Juiz imponha pena mais grave. Haveria uma "reformatio in pejus" indireta. Na verdade, se a sentença ou o processo foi anulado em

decorrência do apelo do réu, não teria sentido pudesse aquela anulação, por ele pedida, acarretar-lhe prejuízo.

O direito pretoriano, com os olhos voltados para o parágrafo único do art. 626, deu à proibição da reformatio in pejus um sentido mais abrangente. [...] Na verdade, se a decisão transitou em julgado para a Acusação, não

havendo possibilidade de agravamento da pena, não teria sentido, diante de uma decisão do Tribunal anulando o feito, pudesse o Juiz, na nova sentença, piorar-lhe a situação. Do contrário os réus ficariam receosos de

apelar e essa intimidação funcionaria como um freio a angustiar a interposição de recursos. Mesmo que, em face da nulidade decretada pelo Tribunal, entenda o Juiz, à vista do art. 383, dever dar ao fato qualificação

jurídica diversa, nada poderá impedi-lo, conquanto não majore a pena. E a razão é simples: se o próprio Tribunal não tem essa faculdade, como se infere do art. 617, muito menos a instância inferior.

E outro não é o entendimento de Mirabete (2005, p. 713), in verbis:

Também é vedada a denominada reformatio in pejus indireta. Anulada uma decisão em face de recurso exclusivo da defesa, não é possível, em novo julgamento, agravar a sua situação. Como o Ministério Público se conformara com a primeira decisão, não apelando dela, não pode o juiz, após anulação daquela, proferir uma

decisão mais severa contra o réu. (fonte: <http://atualidadesdodireito.com.br/andregonzalez/2014/02/01/o-principio-da-proibicao-da-reformatio-in-pejus-indireta-nas-decisoes-do-juri/> - consultado em: 24/07/2014) - grifo nosso.

Dessa forma, frente ao acima evidenciado, a reformatio in pejus não ocorrerá no caso em apreço. A pena de 3 (três) anos e 6 (seis) meses de detenção, 5 (cinco) anos, 11 (onze) meses e 16 (dezesesseis) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto por infração aos arts. 89, "caput", da Lei nº 8.666/93, c.c. art. 333, parágrafo único, por duas vezes, na forma do art. 70, ambos do Código Penal, e ao art. 312, "caput", do Código Penal, c.c. arts. 29 e 69, do mesmo diploma, poderá vir a ser aumentada, levando conseqüentemente, a uma alteração dos prazos prescricionais.

Ademais, conforme salientado pelo Parquet Federal:

"mesmo se não tivesse sido interposto o recurso ministerial, a pena poderia ser agravada no presente caso.

É que, nas palavras de Eugênio Pacelli e Douglas Fischer:

[...] Quando se trata de violação de competência em razão da matéria ou da prerrogativa de foro, cremos que a melhor solução não seja essa.

O princípio do juiz natural deve ser considerado mediante uma dualidade vetorial indissociável: ao tempo em que se apresenta como uma garantia do indivíduo, também é uma exigência da qualidade da jurisdição, pela perspectiva do interesse público na correta aplicação da lei. **Se a competência está prevista explicitamente na Constituição em razão da matéria ou da prerrogativa do cargo ocupado pelo agente delitivo, não nos parece razoável que o juiz natural - que decorre diretamente da Constituição - possa estar subordinado aos limites máximos da situação jurídica do réu (seja a pena ou qualquer outra circunstância) fixados na sentença absolutamente nula, ainda que tal nulidade somente tenha sido conhecida a partir de recurso da defesa.**

É importante atentar que a limitação imposta pela reformatio in pejus não decorre de disposição constitucional, mas de regramento infraconstitucional, o art. 617, do CPP. Assim, não nos parece razoável fazer prevalecer regra infraconstitucional em face do princípio de natureza constitucional (art. 5º, LIII, CF).

Defende-se, portanto, que atos praticados com violação da competência constitucional são existentes, mas absolutamente nulos. Daí decorre que o princípio constitucional do juiz natural (de manifesto interesse geral, e não só do processado) não pode ceder diante do regramento infraconstitucional, que veda a reformatio in pejus, direta ou indireta. (negritos não originais)."

Os embargos declaratórios opostos pela segunda vez, foram assim decididos:

Os embargos de declaração são tempestivos, devendo, porém, ser improvidos, por ausência da omissão apontada.

Trata-se, in casu, de embargos claramente infringentes, já que suas alegações versam sobre ponto que restou examinado pelo v. acórdão.

Deve, assim, valer-se o embargante da via processual pertinente, porquanto não mais cabe a esta Corte reapreciar matéria discutida e resolvida em sede recursal.

Com efeito, ao negar provimento aos embargos de declaração opostos às fls. 2.497/2.500, esta E. Primeira Turma analisou os argumentos referentes à prescrição lançados pela defesa, verbis:

"[...] a reformatio in pejus não ocorrerá no caso em apreço. A pena de 3 (três) anos e 6 (seis) meses de detenção, 5 (cinco) anos, 11 (onze) meses e 16 (dezesesseis) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto por infração aos arts. 89, 'caput', da Lei nº 8.666/93, c.c. art. 333, parágrafo único, por duas vezes, na forma do art. 70, ambos do Código Penal, e ao art. 312, 'caput', do Código Penal, c.c. arts. 29 e 69, do mesmo diploma, poderá vir a ser aumentada, levando conseqüentemente, a uma alteração dos prazos prescricionais.

Ademais, conforme salientado pelo Parquet Federal:

'mesmo se não tivesse sido interposto o recurso ministerial, a pena poderia ser agravada no presente caso.

É que, nas palavras de Eugênio Pacelli e Douglas Fischer:

[...] Quando se trata de violação de competência em razão da matéria ou da prerrogativa de foro, cremos que a melhor solução não seja essa.

O princípio do juiz natural deve ser considerado mediante uma dualidade vetorial indissociável: ao tempo em que se apresenta como uma garantia do indivíduo, também é uma exigência da qualidade da jurisdição, pela perspectiva do interesse público na correta aplicação da lei. **Se a competência está prevista explicitamente na Constituição em razão da matéria ou da prerrogativa do cargo ocupado pelo agente delitivo, não nos parece razoável que o juiz natural - que decorre diretamente da Constituição - possa estar subordinado aos limites máximos da situação jurídica do réu (seja a pena ou qualquer outra circunstância) fixados na sentença absolutamente nula, ainda que tal nulidade somente tenha sido conhecida a partir de recurso da defesa.**

É importante atentar que a limitação imposta pela reformatio in pejus não decorre de disposição constitucional, mas de regramento infraconstitucional, o art. 617, do CPP. Assim, não nos parece razoável fazer prevalecer regra infraconstitucional em face do princípio de natureza constitucional (art. 5º, LIII, CF).

Defende-se, portanto, que atos praticados com violação da competência constitucional são existentes, mas absolutamente nulos. Daí decorre que o princípio constitucional do juiz natural (de manifesto interesse geral, e não só do processado) não pode ceder diante do regramento infraconstitucional, que veda a reformatio in pejus, direta ou indireta. (negritos não originais)."

Ademais, como bem destacado pelo Procurador Regional da República Álvaro Luiz de Mattos Stipp à fl. 2.527:

"Deve ser ressaltado que, diversamente do quanto sustentado às fls. 2519, a conduta do embargante não se

resumiu apenas aos atos praticados em 2001. Infere-se da denúncia acostada às fls. 1D/10D:

'Consta, ainda, dos inclusos autos que, entre os dias 22 de junho de 2001 e 23 de fevereiro de 2003, nesta Cidade e Comarca de Buritama, o denunciado HELDER RODRIGUES ZEBRAL, na condição de representante do INSTITUTO DE TECNOLOGIA APLICADA À INFORMAÇÃO - ITEAI, beneficiou-se da referida dispensa ilegal de licitação, para celebrar contrato com o Poder Público do Município de Buritama, oferecendo vantagens econômicas indevidas ao funcionário público ODAIR GONÇALVES DOS SANTOS, para determiná-lo a praticar a contratação direta com o referido instituto e omitir atos licitatório de ofício.'

Tendo em vista a possibilidade de aumento da pena, pelos motivos expostos pelo próprio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no acórdão de fls. 2510/2513v - em especial às fls. 2511v -, deve ser considerada, para fins de prescrição, a pena máxima em abstrato.

A pena máxima em abstrato dos crimes nos quais o embargante foi condenado são de **5 (cinco) anos - art. 89, caput, da Lei nº 8.666/93 -, e 12 (doze) anos - art. 333, parágrafo único, do Código Penal -, os quais prescrevem, respectivamente, em 12 (doze) anos e 16 (dezesesseis) anos, como dispõem os incs. II e III, do art. 109 do Código Penal.**

Assim sendo, ainda que ocorra a nulidade ab initio do feito, nos termos propostos pelo embargante, tem-se que os crimes ainda não estão prescritos, uma vez que entre o último fato supostamente criminoso (23 de fevereiro de 2003) e a presente data, não transcorreram 12 (doze) anos, tampouco 16 (dezesesseis) anos, ou seja, não houve a alegada prescrição.

Cumprе ressaltar, por oportuno, que o Ministério Público do Estado de São Paulo pugnou, em sede de apelação, pela condenação do embargante às penas do **art. 1º, inc. V, da Lei nº 9.613/98, a qual possui pena máxima em abstrato de 10 (dez) anos, prescrevendo em 16 (dezesesseis) anos, conforme art. 109, inc. II, do Código Penal.**

Tem-se, pelos motivos acima expostos, a inoportunidade de prescrição no caso em tela, tendo em vista as penas máximas em abstrato a serem possivelmente aplicadas em desfavor do embargante." - destaques no original.

Verifica-se, portanto, que a pretexto de esclarecer ou complementar o julgado, objetiva o embargante alterá-lo, reexaminando-se ponto sobre o qual já houve pronunciamento deste E. Tribunal. Manifesta, pois, a impropriedade da via utilizada, já que, expressamente, requer a modificação da decisão embargada.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração.

Conforme se verifica, o tema foi cuidadosamente analisado nos embargos. Ademais, a pretensão de se reverter o julgado demanda o seu reexame, procedimento que não é permitido em recurso especial, a teor do disposto na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. Outrossim, nesta via, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

O recorrente alega, ainda, contrariedade aos artigos 107, IV; 109, III e IV do Código Penal, ao argumento de estar prescrita a pretensão punitiva, se calculada com base na pena aplicada na sentença condenatória anulada, observada a proibição de *reformatio in pejus* indireta. A questão foi analisada e rechaçada, conforme se verifica no trecho acima transcrito. A hipótese de *reformatio in pejus* foi afastada em razão da existência de recurso ministerial, o que, considerada a possibilidade de aumento da pena, determina o cálculo da prescrição pelo máximo da pena em abstrato.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

2013.61.81.002171-3/SP

RECORRENTE : Justiça Pública
RECORRIDO(A) : MAURO NOBORU MORIZONO
ADVOGADO : SP094841 ANA CRISTINA ANTUNES e outro
No. ORIG. : 00021713520134036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Mauro Noboru Morizono, com fulcro no artigo 105, III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento ao recurso do Ministério Público Federal para receber a denúncia ofertada em desfavor do recorrente.

Alega-se, em síntese, contrariedade aos artigos 588 e 798, § 1º, ambos do Código de Processo Penal, bem como ao artigo 5º, incisos XXXIX e LVII, da Constituição Federal. Requer seja conhecido e provido o recurso para absolver o recorrente nos termos do artigo 395, inciso III, do Código de Processo Penal.

Contrarrrazões, às fls. 567/572, em que se sustenta o não conhecimento recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Inicialmente, cumpre assinalar a inviabilidade da pretensão de reforma do julgado sob o fundamento de suposta violação de dispositivo constitucional, visto exigir análise manifestamente incabível em sede de recurso especial. De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, a discussão sobre preceitos da Lei Maior é de competência da Suprema Corte. Confira-se:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - INATIVOS - ALEGADA VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS DA CF/88 - ACÓRDÃO LASTREADO EM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS.

1. É inviável a análise do recurso especial quando o acórdão recorrido decidiu a questão com base em fundamentação eminentemente constitucional.

2. A competência do Superior Tribunal de Justiça refere-se a matéria infraconstitucional. A discussão sobre preceitos da Carta Maior cabe à Suprema Corte. Assim, inviável o exame do pleito da recorrente, sob pena de se analisar matéria cuja competência está afeta à Excelsa Corte, ex vi do artigo 102 da Constituição Federal. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 960.314/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 04/02/2009 - grifos nossos)

Não é cabível o reclamo também no tocante à alegação de violação aos artigos 588 e 798, § 1º, ambos do Código de Processo Penal, eis que ausente o necessário prequestionamento. Ainda que assim não fosse, ao não acolher a tese de inépcia da denúncia, o acórdão concluiu que a exordial descreveu as condutas típicas de forma a propiciar a ampla defesa do acusado. De outra parte, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, desde que a denúncia narre o fato delituoso de forma clara, de modo a propiciar o exercício da ampla defesa, é dispensável a descrição minuciosa e individualizada da conduta de cada acusado (*RHC nº 10497/SP, 5ª Turma, rel. Ministro Edson Vidigal, j. 14.11.2000, DJU 11.12.2000, p. 218, v.u.; Resp. nº 218986/AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 13.09.2000, DJU 18.12.2000, p. 225, v.u.; AgRg no REsp 625003 / RS, Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, J. 21/10/2004, DJ 29.11.2004 p. 427*).

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00016 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002171-35.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.002171-3/SP

RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : MAURO NOBORU MORIZONO
ADVOGADO : SP094841 ANA CRISTINA ANTUNES e outro
No. ORIG. : 00021713520134036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Recurso extraordinário interposto por Mauro Noboru Morizono, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento ao recurso do Ministério Público Federal, para receber a denúncia ofertada em desfavor do recorrente.

O artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, c.c o artigo 327 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, exige que o recorrente, preliminarmente, demonstre a existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto.

Descumprida a imposição prevista no artigo 102, inciso III, § 3º, da Constituição Federal e no artigo 543-A do Código de Processo Civil, o recurso não deve ser admitido.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00017 HABEAS CORPUS Nº 0023210-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023210-2/SP

IMPETRANTE : ALISSON RENAN ALVES DE OLIVEIRA
PACIENTE : CLEMILDES FRAGA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP337513 ALISSON RENAN ALVES DE OLIVEIRA e outro
: SP294011 BRUNO MARTINS DE OLIVEIRA
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
CO-REU : ALBERTO HENRIQUE SANT ANNA
: ALESSANDRO SILVA DE ASSIS
: ANA OLIVEIRA MANSOLELLI
: ANTONIO ALVES DE SOUZA
: ELIANE DA SILVA CORREA
: ELIANE DA CRUZ CORREA
: INARA BESSA DE MENESES
: JOSE MENEZES NETO
: LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN
: MANOEL BARBOSA DO NASCIMENTO
: MARCELO SIQUEIRA BUENO
: MARIA JOSE DA SILVA MOREIRA
: PAULO ALVES CORREA
: RONILDO PEREIRA MEDEIROS
: SABRINA MOSCA SILVA
: VALERIA MALHEIRO SILVA
No. ORIG. : 00081372120104036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por Clemildes Fraga dos Santos, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por este Tribunal que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 444.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00018 HABEAS CORPUS Nº 0024696-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024696-4/SP

IMPETRANTE : AUGUSTO FAUVEL DE MORAES
PACIENTE : ADEMIR SEBASTIAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP202052 AUGUSTO FAUVEL DE MORAES
IMPETRADO(A) : PROCURADOR DA REPUBLICA EM SAO CARLOS SP
No. ORIG. : 20.14.000005-1 DPF Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso ordinário constitucional interposto por Ademir Sebastião de Oliveira, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Egrégio Tribunal Regional Federal que denegou a ordem.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 167.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00019 CAUTELAR INOMINADA Nº 0026404-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026404-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SANTA RITA DO
PASSA QUATRO
ADVOGADO : SP188771 MARCO WILD e outro
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
No. ORIG. : 00009639320084036115 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/01/2015 36/1558

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela requerente contra a decisão de fls. 179 e vº a pretexto da existência de omissão quanto à análise do pedido de levantamento dos depósitos judiciais realizados nos autos principais, relativos às contribuições em discussão.

Aprecio.

Constato que, efetivamente, deixou de ser apreciado o pedido de levantamento dos depósitos judiciais realizados nos autos, o que seria, no entendimento da embargante, corolário da concessão da liminar.

Pois bem, conquanto a matéria vertida no recurso excepcional interposto tenha sido reconhecida de repercussão geral, a questão ainda não está pacificada, de forma que eventual levantamento de depósitos judiciais ou conversão em renda da União dos valores depositados somente poderá ser objeto de análise após o trânsito em julgado do v. acórdão hostilizado e, mesmo assim, pelo Juízo *a quo*, onde efetivados os depósitos.

Assim, suprida a omissão, ao *decisum* embargado, em acréscimo consigno que indefiro o pedido de levantamento pelos fundamentos já esposados.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para, suprida a omissão apontada, integrar a decisão embargada, nos termos supra.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00020 HABEAS CORPUS Nº 0027957-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027957-0/SP

IMPETRANTE : DANIEL LEON BIALSKI
: GUILHERME PEREIRA GONZALEZ RUIZ MARTINS
PACIENTE : SHIMON ISRAEL BENITAH reu preso
ADVOGADO : SP125000 DANIEL LEON BIALSKI e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00056127920144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso ordinário constitucional interposto por Shimon Israel Benitah, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Egrégio Tribunal Regional Federal que denegou a ordem.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 158.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Nro 948/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032477-61.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.003636-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : SONOTEC ELETRONICA LTDA e outro
: STANER ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS P MACIEL
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 98.00.32477-1 9 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002825-18.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.002825-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : REGINALDO DOS SANTOS e outro
: MARIA JULIA BUENO DOS SANTOS

ADVOGADO : RJ059663 ELIEL SANTOS JACINTHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP218965 RICARDO SANTOS e outro
PARTE RÉ : COBANS S/A CIA HIPOTECARIA
ADVOGADO : SP089663 SERGIO DE MENDONCA JEANNETTI e outro

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

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

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008662-75.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.008662-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JORGE ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP138568 ANTONIO LUIZ TOZATTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00086627520074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000268-09.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000268-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : REINALDO PEREIRA DOS ANJOS e outro
: SONIA MARIA ARRUDA DOS ANJOS

ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116795 JULIA LOPES PEREIRA

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012774-49.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.012774-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOAO KAZUO KANASHIRO e outro
: ILDA YAMAZATO KANASHIRO
ADVOGADO : SP061528 SONIA MARCIA HASE DE ALMEIDA BAPTISTA e outro
APELADO(A) : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro
No. ORIG. : 00127744920094036104 1 Vr SANTOS/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007185-73.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.007185-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA e filia(l)(is)
: RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA filial
ADVOGADO : SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA
APELANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA filial
ADVOGADO : SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA
APELANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA filial
ADVOGADO : SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA
APELANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA filial
ADVOGADO : SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA
APELANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA filial
ADVOGADO : SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA
APELANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA filial
ADVOGADO : SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA
APELANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA filial
ADVOGADO : SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00071857320094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010367-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010367-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ROSANGELA SANTOS XAVIER DA SILVA
ADVOGADO : SP154113 APPIO RODRIGUES DOS SANTOS JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
INTERESSADO(A) : MAXI TINTAS COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outros
: CARLOS ALBERTO SANTOS XAVIER DA SILVA
: SERGIO BNEDITO D AVASSI
No. ORIG. : 05.00.00010-7 2 Vr MATAO/SP

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

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

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006028-55.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.006028-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : GLAUCIO BATISTA SCHROEDER MARQUES incapaz
ADVOGADO : MS006052 ALEXANDRE BASTOS e outro
REPRESENTANTE : ISVA BATISTA SCHROEDER MARQUES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00060285520104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004084-94.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004084-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : M M EMPORIO DE SANTOS LTDA
ADVOGADO : SP248724 EDMON SOARES SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00040849420104036104 1 Vr SANTOS/SP

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

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

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019630-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019630-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : ARTES GRAFICAS GUARU LTDA e outros
: EMPRESA JORNALISTICA FOLHA METROPOLITANA LTDA
: INDUSTRIAS METALURGICAS PASCHOAL THOMEU LTDA
: ANDREA SANTOS THOMEU
ADVOGADO : SP161016 MARIO CELSO IZZO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : PASCHOAL THOMEU e outros

ORIGEM : ROSELI THOMEU
No. ORIG. : WALDEMAR DE SOUZA TEIXEIRA falecido
: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
: 00084662720064036119 3 Vr GUARULHOS/SP

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

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

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006465-41.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.006465-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : MARIA DE LOURDES DOS SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
SUCEDIDO : NELSON OLIVEIRA SANTOS falecido
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00064654120114036104 4 Vr SANTOS/SP

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

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

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006805-76.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.006805-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ALINE SOARES FONSECA
ADVOGADO : SP249573 AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00068057620114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

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

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

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004082-47.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004082-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PROTOGENES DE SOUZA FERRAZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP185110A EVANDRO EMILIANO DUTRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00040824720114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028865-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028865-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : OTAVIO ALVES CORREA FILHO
ADVOGADO : SP168499 LUIZ RODOLFO CABRAL e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP036398 LENI MARIA DINIZ DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : PROLIM PRODUTOS PARA LIMPEZA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00031067620044036121 2 Vr TAUBATE/SP

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035631-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035631-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : TRANSPORTADORA ROCAR LTDA e outros
: LINDOMAR GOMES DE OLIVEIRA JUNIOR
: ROBERTO MARTINS DE LUCCA
ADVOGADO : SP108137 MARCIA DAS NEVES PADULLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05507180819974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010414-36.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.010414-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CLICHERLUX IND/ E COM/ DE CLICHES E MATRIZES LTDA e filia(l)(is) e
outros
: NOSSA SENHORA DE FATIMA CENTRO DE DESTROCA LTDA e filia(l)(is)

NOSSA SENHORA DE FATIMA IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA e
filia(l)(is)
ADVOGADO : SP173509 RICARDO DA COSTA RUI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00104143620124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

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

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

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002454-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002454-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : CIA/ BRASILEIRA DE ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : SP213199 GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00015028120104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028004-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028004-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : TEXTIL CAFI LTDA
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00128854320134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

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

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

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010143-48.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.010143-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MANOEL GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP328688 ALINE BRITTO DE ALBUQUERQUE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG085936 ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101434820134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

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

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

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018373-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018373-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MULTICAR VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP027745 MARIA HEBE PEREIRA DE QUEIROZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00306111819984036100 7 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023535-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023535-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : PEMATEC-TRIANGEL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP286132 FABIO RICARDO PRATSCHER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00013498720124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000483-30.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000483-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOSE FERREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP192118 JOSÉ ARIMATEIA MARCIANO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00004833020144036140 1 Vr MAUA/SP

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

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

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000781-22.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000781-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA DO SOCORRO BIZERRA GOMES
ADVOGADO : SP061717 ODAIR FROES DE ABREU e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00007812220144036140 1 Vr MAUA/SP

**Expediente Nro 949/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006835-45.1997.4.03.6125/SP

95.03.061215-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : EDE FARAH e outros
: EMERY MEREGE FARAH
: EMMA CLOTILDE FARAH
: MAURICIO LA CERDA FARAH
: EDITE FARAH
: PAULO FRANCO DE ALMEIDA PIRES
: ENURA MEREGE FARAH DE ALMEIDA PIRES
: GERALDO BARBOSA
: ELZA FARAH BARBOSA
: ELIAS ABUJABRA MEREGE NETO
: SILVIA ELISA PARIZI MEREGE
ADVOGADO : SP142899 FERNANDO MONTES LOPES
ENTIDADE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO : SP0000PGE PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 97.00.06835-8 1 Vr OURINHOS/SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010099-52.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.010099-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : EDSON SEVERIANO MENDES e outro
ADVOGADO : SP167704 ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: SP143176 ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
APELANTE : LIDIA DE ANDRADE GOMES MENDES
ADVOGADO : SP167704 ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP223613 JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00100995220054036105 2 Vr CAMPINAS/SP

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

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

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000643-39.2005.4.03.6118/SP

2005.61.18.000643-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : IRMANDADE SENHOR DOS PASSOS E SANTA CASA DE MISERICORDIA
DE GUARATINGUETA
ADVOGADO : SP147132 MARCO ANTONIO ALVES PAZZINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00006433920054036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007300-53.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.007300-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : PEDRO CARLOS SALTORELLI
ADVOGADO : SP096217 JOSEMAR ESTIGARIBIA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018539-13.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018539-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : MAPS S/A SOLUCOES E SERVICOS
ADVOGADO : SP229381 ANDERSON STEFANI e outro
SUCEDIDO : BANKWARE S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00185391320094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005677-58.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.005677-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : MIKRO-STAMP ESTAMPARIA COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : SP135973 WALDNEY OLIVEIRA MOREALE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00056775820104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002235-78.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002235-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RAIZEN ENERGIA S/A
ADVOGADO : SP256441A FLAVIO ANTONIO ESTEVES GALDINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00022357820104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001271-52.2010.4.03.6118/SP

2010.61.18.001271-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : PATRICIA DA SILVA SANTOS BUENO
ADVOGADO : SP196567 TIAGO FILIPE FERREIRA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00012715220104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

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

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013527-56.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.013527-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FUNSOLOS CONSTRUTORA E ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : MS014202 BEATRIZ RODRIGUES MEDEIROS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00135275620114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

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

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

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004497-42.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.004497-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ADELSON APARECIDO DE OLIVEIRA e outros
: ALAN MARQUES GERMANO
: ANDRE LUIZ DOS REIS
: CARLOS HENRIQUE DINIZ PIRES
: CLEYTON LUIZ BARBOSA
: DENILSON LUNKES DA SILVA
: EDSON LUIZ RAMOS DO CARMO
: JEFERSON DA SILVA CUNHA
: JOAO MANOEL DA SILVA
: LEONARDO JOSE SERGIO NASCIMENTO LEITE
: LUIS ALFREDO DE CAMPOS LISBOA
: PEDRO IVAN DA SILVA
: RAFAEL FERRAZ DA SILVA AYRES
: REGINALDO DA SILVA
: SANDRO CEZAR CAETANO DE MATTOS
ADVOGADO : SP026417 MARIO TEIXEIRA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00044974220124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

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

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

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006867-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006867-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SERMA SERVICOS MEDICOS ASSISTENCIAIS LTDA em liquidação
: extrajudicial
ADVOGADO : SP230024 RUBIANA APARECIDA BARBIERI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00562215720034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013161-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013161-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : BR MOTORSPORT COM/ DE MOTOCICLETAS LTDA
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00065737720144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016620-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016620-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MARCELO CARLOS RICHTER e outro
ADVOGADO : SP208840 HELDER CURY RICCIARDI
AGRAVADO(A) : CABLE TECH COMERCIAL E SERVICOS LTDA
PARTE RÉ : HENRY LOPES NUNES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00110401519994036104 7 Vr SANTOS/SP

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

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000108-10.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000108-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA IRANETE LOPES DE ALENCAR OLIVEIRA
ADVOGADO : SP133046 JEFERSON ALBERTINO TAMPELLI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

PROCURADOR : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00001081020144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000192-11.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000192-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARCOS ARANDA
ADVOGADO : SP169484 MARCELO FLORES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro
No. ORIG. : 00001921120144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000152-96.2014.4.03.6124/SP

2014.61.24.000152-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MADALI APARECIDA SARTORIO
ADVOGADO : SP282203 OCLAIR VIEIRA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00001529620144036124 1 Vr JALES/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000273-27.2014.4.03.6124/SP

2014.61.24.000273-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : OSMAIR FONTES
ADVOGADO : SP143885 GLAUCIO FONTANA NASCIMBENI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00002732720144036124 1 Vr JALES/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000372-46.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000372-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : LYDIA DOMINGOS DIAS
ADVOGADO : SP065393 SERGIO ANTONIO GARAVATI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00003724620144036140 1 Vr MAUA/SP

Expediente Nro 950/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003105-72.1995.4.03.6100/SP

98.03.087168-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE
APELANTE : MARIMARCIO DE MATOS CORSINO PETRUCIO
ADVOGADO : SP199670 MARIMARCIO DE MATOS CORSINO PETRUCIO
APELADO(A) : ANTONIO GILBERTO GONÇALVES e outro
: JURACI MACHADO GONÇALVES
ADVOGADO : SP175034 KENNYTI DAIJÓ
No. ORIG. : 95.00.03105-1 21 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059808-52.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.006762-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ALOISIO OLIVEIRA GOMES e outros
: MARIA APARECIDA LOPES DA SILVA
: RONALDO RODRIGUES ESTEVES
ADVOGADO : SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP199983 MURILLO GIORDAN SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NAIR GONCALVES RAMOS
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE AUTORA : IZUMI YANAI
No. ORIG. : 97.00.59808-0 7 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005152-73.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.005152-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : COOPERATIVA AGROPECUARIA E DE CAFEICULTORES DE
: FERNANDOPOLIS e outro
: JOSE ROBERTO ALVARENGA
ADVOGADO : SP097362 WELSON OLEGARIO
INTERESSADO(A) : OSVANDIR ZANELE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00000-1 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012280-65.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012280-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : OMINT SERVICOS DE SAUDE LTDA e filia(l)(is)
: OMINT SERVICOS DE SAUDE LTDA filial
ADVOGADO : SP215208 LUIZ ANDRE NUNES DE OLIVEIRA e outro
EXCLUIDO : OMINT SERVICOS DE SAUDE LTDA - FILIAL 1
: OMINT SERVICOS DE SAUDE LTDA - FILIAL 2
: OMINT SERVICOS DE SAUDE LTDA - FILIAL 3
: OMINT SERVICOS DE SAUDE LTDA - FILIAL 04
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00122806520104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007498-44.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007498-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : UNIDAS FRANQUIAS DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP154384 JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00074984420124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

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

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015301-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015301-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : CARITAL BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP137866 SERGIO ANTONIO ALAMBERT e outro
AGRAVADO(A) : PARMALAT BRASIL S/A IND/ DE ALIMENTOS - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP174883 HERMANN GLAUCO RODRIGUES DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00183078520054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016517-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016517-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOSE SARTORI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP180424 FABIANO LAINO ALVARES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125332 EMERSON RICARDO ROSSETTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00120-3 1 Vr PIRAJU/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020362-80.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.020362-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RUBENS DA SILVA e outro
: MARCIA ROBERTA DE LIMA SILVA
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP267078 CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00203628020134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002276-10.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002276-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : VALDEMIR TADEU MARSOTTO
ADVOGADO : SP194309 ALESSANDRA AYRES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00022761020134036117 1 Vr JAU/SP

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

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001375-24.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.001375-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : OSMAIR FERRARI
ADVOGADO : SP274768 MARCIO ROBERT DE SOUZA RAMOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013752420134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

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

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001589-12.2013.4.03.6124/SP

2013.61.24.001589-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : DERCILIO GARBIM
ADVOGADO : SP219814 ELIANI APARECIDA RAMOS NASCIMBENI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00015891220134036124 1 Vr JALES/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001592-64.2013.4.03.6124/SP

2013.61.24.001592-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOSE MARTINS FLORES
ADVOGADO : SP219814 ELIANI APARECIDA RAMOS NASCIMBENI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00015926420134036124 1 Vr JALES/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002274-30.2014.4.03.6109/SP

2014.61.09.002274-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FATIMA APARECIDA SCHIAVOLIN
ADVOGADO : SP123226 MARCOS TAVARES DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022743020144036109 2 Vr PIRACICABA/SP

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

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000243-89.2014.4.03.6124/SP

2014.61.24.000243-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOVANE TURI DA SILVA
ADVOGADO : SP143885 GLAUCIO FONTANA NASCIMBENI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00002438920144036124 1 Vr JALES/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000254-21.2014.4.03.6124/SP

2014.61.24.000254-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : EDUARDO MATEUS PACHECO
ADVOGADO : SP143885 GLAUCIO FONTANA NASCIMBENI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00002542120144036124 1 Vr JALES/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000368-09.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000368-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ALESSANDRA SILVA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP206392 ANDRE AUGUSTO DUARTE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00003680920144036140 1 Vr MAUA/SP

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33740/2015

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007700-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007700-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA : SANDRA CANDIDO COLODRO
ADVOGADO : SP079422 EDGARD CESAR RIBEIRO BORGES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS> 42ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00008737920134036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba em face do Juizado Especial Federal Cível de Lins, a fim de ver declarado o Juízo competente para processar e julgar a

ação em que a parte autora pretende a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi ajuizada perante o Juizado Especial Federal Cível de Lins em 4/10/2013, que se declarou incompetente para o deslinde da controvérsia e remeteu os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba, implantado em 17/12/2013, sob o fundamento da competência absoluta deste sobre o município de residência da parte autora, a teor do Provimento CJF3R n. 397/2013 c.c. a Resolução CJF3R n. 486/2012 e o disposto nos arts. 3º, § 3º, e 20 da Lei n. 10.259/2001.

Insurge-se o MM. Juízo suscitante, com amparo no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001, que veda expressamente a redistribuição aos Juizados Especiais Federais das demandas ajuizadas até a data de sua instalação e assevera que a Resolução não cria hipótese de redistribuição, mas apenas estabelece os procedimentos a serem adotados quando de sua ocorrência.

Este incidente foi, inicialmente, distribuído sob a relatoria da E. Desembargadora Federal Daldice Santana perante a Terceira Seção desta Corte, que designou o Juízo suscitante para resolver as medidas urgentes.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. pelo acolhimento do conflito.

Pela decisão de fls., a e. Relatora declarou competente o Juízo suscitante, o que ensejou a interposição do agravo de fls. 29/31 pelo Ministério Público Federal.

Por ocasião do julgamento do agravo, em sessão realizada aos 28/08/2014, a e. Terceira Seção, por unanimidade, acolheu questão de ordem para determinar a redistribuição destes autos para apreciação pelo Órgão Especial.

Os autos vieram a mim redistribuídos em 18/12/2014.

É o relatório.

Versa o presente conflito negativo de competência a respeito da possibilidade de redistribuição das ações em curso perante os Juizados Especiais Federais, em virtude de posterior alteração da jurisdição (Provimento nº 397/2013 - CJF3).

Ao analisar caso análogo, o E. Órgão Especial desta Corte, no julgamento do CC nº 2014.03.00.011051-3, sob a relatoria do E. Desembargador Federal Baptista Pereira, decidiu pela impossibilidade de redistribuição das ações em trâmite perante o Juizado Especial Federal em julgado assim ementado, *in verbis*:

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

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

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

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

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

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

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

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

E mais, diante das divergências então existentes acerca do tema e visando sua pacificação, houve por bem o Órgão Especial editar a Súmula com o seguinte enunciado: *"é incabível a redistribuição de ações no âmbito dos Juizados Especiais Federais, salvo no caso de Varas situadas em uma mesma base territorial."*

Nesse passo, considerando que as Varas dos Juizados suscitante e suscitado têm base territorial distinta, não há que se falar em redistribuição das ações em curso.

Pelo exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente** o conflito negativo de competência, reconhecendo a competência do Juizado Especial Federal Cível suscitado para o processamento e julgamento da demanda, **prejudicado** o agravo regimental de fls. 29/31.

Oficie-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008269-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008269-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA : JOANA DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP275674 FABIO JUNIOR APARECIDO PIO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS> 42ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00001761520134036107 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba em face do Juizado Especial Federal Cível de Lins, a fim de ver declarado o Juízo competente para processar e julgar a ação em que a parte autora pretende a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi ajuizada perante o Juizado Especial Federal Cível de Lins em 06/05/2013, que se declarou incompetente para o deslinde da controvérsia e remeteu os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba, implantado em 17/12/2013, sob o fundamento da competência absoluta deste sobre o município de residência da parte autora, a teor do Provimento CJF3R n. 397/2013 c.c. a Resolução CJF3R n. 486/2012 e o disposto nos arts. 3º, § 3º, e 20 da Lei n. 10.259/2001.

Insurge-se o MM. Juízo suscitante, com amparo no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001, que veda expressamente a redistribuição aos Juizados Especiais Federais das demandas ajuizadas até a data de sua instalação e assevera que a Resolução não cria hipótese de redistribuição, mas apenas estabelece os procedimentos a serem adotados quando de sua ocorrência.

Este incidente foi, inicialmente, distribuído sob a relatoria do E. Desembargador Federal Walter do Amaral perante a Terceira Seção desta Corte, que designou o Juízo suscitante para resolver as medidas urgentes.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. pelo acolhimento do conflito.

Pela decisão de fls., o e. Relator declarou competente o Juízo suscitante, o que ensejou a interposição do agravo de fls. pelo Ministério Público Federal.

Por ocasião do julgamento do agravo, em sessão realizada aos 28/08/2014, a e. Terceira Seção, por unanimidade, acolheu questão de ordem para determinar a redistribuição destes autos para apreciação pelo Órgão Especial. Os autos vieram a mim redistribuídos em 18/12/2014.

É o relatório.

Versa o presente conflito negativo de competência a respeito da possibilidade de redistribuição das ações em curso perante os Juizados Especiais Federais, em virtude de posterior alteração da jurisdição (Provimento nº 397/2013 - CJF3).

Ao analisar caso análogo, o E. Órgão Especial desta Corte, no julgamento do CC nº 2014.03.00.011051-3, sob a relatoria do E. Desembargador Federal Baptista Pereira, decidiu pela impossibilidade de redistribuição das ações em trâmite perante o Juizado Especial Federal em julgado assim ementado, *in verbis*:

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

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

2. O Art. 3, § 3º, da Lei 10.259/01 (Lei dos Juizados Especiais Federais), excepcionalmente, estabelece regra de competência absoluta pelo critério territorial, todavia, esta se encontra delimitada no tempo, de forma a abranger apenas as ações propostas a partir da instalação do novo Juizado, ex vi do Art. 25 da mesma Lei.
3. Estabelecido o órgão jurisdicional competente, este deverá conduzir o processo até o final, independentemente de futura alteração no critério de competência, ressalvadas aquelas hipóteses taxativas, indicadas no Art. 87 do Código de Processo Civil, em razão da prevalência do princípio da perpetuatio jurisdictionis.
4. O Art. 25 da Lei 10.259/01 tem como objetivo impedir que os órgãos recém-criados, que são destinados a prestar um atendimento mais célere, sejam abarrotados de causas antigas já no início do seu funcionamento, o que prejudicaria o seu desempenho e sua operacionalidade, vindo a comprometer sua finalidade, sem necessariamente implicar no descongestionamento das Varas originárias, considerada a multiplicidade de ações em trâmite. Precedentes do e. STJ.
5. A Resolução CJF3R nº 486/2012, ao dispor sobre a redistribuição das demandas em curso, em função da criação de novos JEFs em certas localidades, violou as disposições do Art. 5º, XXXVII e LIII, da Constituição Federal, do Art. 87 do CPC e do Art. 25 da Lei 10.259/01.
6. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juízo suscitado.
7. Aprovada a proposta de edição de súmula nesta matéria, com fundamento no Art. 107 caput, §§ 1º e 3º do RITRF3, diante da multiplicação de conflitos idênticos que têm sobrecarregado os órgãos fracionários desta Corte."

E mais, diante das divergências então existentes acerca do tema e visando sua pacificação, houve por bem o Órgão Especial editar a Súmula com o seguinte enunciado: "é incabível a redistribuição de ações no âmbito dos Juizados Especiais Federais, salvo no caso de Varas situadas em uma mesma base territorial."

Nesse passo, considerando que as Varas dos Juizados suscitante e suscitado têm base territorial distinta, não há que se falar em redistribuição das ações em curso.

Pelo exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente** o conflito negativo de competência, reconhecendo a competência do Juizado Especial Federal Cível suscitado para o processamento e julgamento da demanda, **prejudicado** o agravo regimental de fls. 54/56.

Oficie-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010581-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010581-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA	: ELIANA DE JESUS CARDOSO SILVA FERREIRA
ADVOGADO	: SP230894 ANDRÉ BRAGA BERTOLETI CARRIEIRO
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE	: JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO > 1ªSSJ > SP
SUSCITADO(A)	: JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE JUNDIAÍ > 28ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00278608020114036301 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo - SP, em face do Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí - SP, a fim de ver declarado o Juízo competente para processar e julgar a ação em que a parte autora pretende a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi ajuizada em **10/06/2011** perante o Juizado Especial Federal de Jundiaí que, com fulcro no Provimento 395/13 e Resolução 486/12, ambos do CJF/3ª Região, declinou de sua competência para o Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, a pretexto deste último abranger o município de Francisco Morato, no qual reside a parte autora.

Redistribuída a demanda, o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP suscitou o presente conflito de

competência, ao argumento de que a competência do juizado de São Paulo para processar e julgar as demandas dos jurisdicionados residentes em Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha, só se deu a partir de 22/11/2013, nos termos do Provimento 395/13, do CJF/3ª Região, não devendo a ação anterior à instalação/ampliação da competência ser remetida, a teor do art. 25, da Lei 10.259/01.

Este incidente foi, inicialmente, distribuído sob a relatoria do E. Desembargador Federal Souza Ribeiro perante a Terceira Seção desta Corte, que julgou improcedente este conflito, o que ensejou a interposição do agravo de fls. pelo Ministério Público Federal.

Por ocasião do julgamento do agravo, em sessão realizada aos 14/08/2014, a e. Terceira Seção, por unanimidade, acolheu questão de ordem para determinar a redistribuição destes autos para apreciação pelo Órgão Especial. Os autos vieram a mim redistribuídos em 18/12/2014.

É o relatório.

Versa o presente conflito negativo de competência a respeito da possibilidade de redistribuição das ações em curso perante os Juizados Especiais Federais, em virtude de posterior alteração da jurisdição (Provimento nº 397/2013 - CJF3).

Ao analisar caso análogo, o E. Órgão Especial desta Corte, no julgamento do CC nº 2014.03.00.011051-3, sob a relatoria do E. Desembargador Federal Baptista Pereira, decidiu pela impossibilidade de redistribuição das ações em trâmite perante o Juizado Especial Federal em julgado assim ementado, *in verbis*:

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

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

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

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

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

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

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

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

E mais, diante das divergências então existentes acerca do tema e visando sua pacificação, houve por bem o Órgão Especial editar a Súmula com o seguinte enunciado: "*é incabível a redistribuição de ações no âmbito dos Juizados Especiais Federais, salvo no caso de Varas situadas em uma mesma base territorial.*"

Nesse passo, considerando que as Varas dos Juizados suscitante e suscitado têm base territorial distinta, não há que se falar em redistribuição das ações em curso.

Pelo exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente** o conflito negativo de competência, reconhecendo a competência do Juizado Especial Federal Cível suscitado para o processamento e julgamento da demanda, **prejudicado** o agravo regimental de fls. 151/155.

Oficie-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33748/2015

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003187-97.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.003187-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO
EMBARGANTE : S T A SERVICOS TECNICOS AUXILIARES LTDA e outro
: M K M ENGENHARIA CONSTRUÇOES E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos por S.T.A. SERVIÇOS TÉCNICOS AUXILIARES LTDA. E OUTRO em face do v. acórdão (fls. 318/327) proferido pela c. Quinta Turma desta e. Corte Regional que, por maioria, deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reconhecer a prescrição quinquenal dos créditos questionados, e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, prejudicado o recurso da autora.

Por decisão de fls. 414/417vº, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, foi dado provimento aos embargos infringentes para fazer prevalecer o voto vencido da excelentíssima Desembargadora Federal Suzana Camargo quanto à incidência da prescrição decenal ao caso concreto.

Dessa r. decisão não houve interposição de recurso, razão pela qual foi certificado o trânsito em julgado em 02.06.2014, com retorno dos autos à origem (fls. 421).

Em petição de fls. 424/434, a parte autora requer a republicação em nome do advogado correto, aduzindo que apesar de ter sido disponibilizada a r. decisão monocrática no Diário Eletrônico da Justiça no dia 09.04.2014, não foi publicada em nome dos atuais patronos.

Conforme a cópia da publicação às fls. 430, verifica-se que não constou o nome do advogado mencionado na anterior petição às fls. 391, Dr. Marcos Tanaka de Amorim, OAB/SP nº 291.815.

Dessa forma, acolho o pedido de fls. 424/434 e determino a republicação da r. decisão monocrática de fls. 414/417vº, em nome do advogado correto, com consequente abertura do prazo recursal.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33749/2015

2000.61.10.003187-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO
EMBARGANTE : S T A SERVICOS TECNICOS AUXILIARES LTDA e outro
: M K M ENGENHARIA CONSTRUCOES E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Inicialmente, retifique-se a autuação a fim de que conste como Embargante a empresa **S.T.A. Serviços Técnicos Auxiliares Ltda. e Outros** e como Embargada a **União (Fazenda Nacional)**.

Trata-se de embargos infringentes interpostos por **S.T.A. Serviços Técnicos Auxiliares Ltda. e Outros** em face do v. acórdão (fls. 318/327) proferido pela c. Quinta Turma desta e. Corte Regional que, nos termos do voto médio da excelentíssima Desembargadora Federal Ramza Tartuce, deu provimento à apelação autárquica e à remessa oficial, para acolher a preliminar de prescrição quinquenal e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o recurso da autora, acompanhada pelo voto do Desembargador Federal André Nabarrete.

O voto vencido, cuja prevalência pretende a parte embargante, foi proferido pela eminente Desembargadora Federal Suzana Camargo que acolhia parcialmente a arguição de prescrição para reconhecer prescritas apenas as parcelas anteriores a agosto de 1990, dando parcial provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, bem como dava parcial provimento ao apelo da parte autora para o fim de fixar honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 342/357).

Sustenta a embargante que deve prevalecer, no tocante à prescrição decenal, o voto proferido pela eminente Desembargadora Federal Suzana Camargo, o qual se encontra em consonância como o entendimento desta e. Corte Regional e do e. Superior Tribunal de Justiça.

Admitidos os embargos (fls. 389), a parte embargada apresentou as contrarrazões (fls. 383/385).

Os autos foram redistribuídos a esta c. Primeira Seção (verso de fls. 390).

É o relato do necessário. Passo a decidir.

A questão referente à prescrição nas ações de repetição de indébito ou de compensação já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores, comportando julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O e. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a questão sob a sistemática dos recursos repetitivos, havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "*cinco mais cinco*" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida lei, conforme acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e

relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espinola e Eduardo Espinola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Porém, posteriormente o e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566621, também submetido à sistemática da repercussão geral, divergiu em parte do entendimento firmado no e. STJ, reconhecendo a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Peço vênias para transcrever o referido precedente:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

(STF, Tribunal Pleno, RE 566621, Min. ELLEN GRACIE, julgado em 04/08/2011, DJe 10/10/2011)

No mesmo sentido vem decidindo a c. Primeira Seção desta e. Corte Regional:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM EMBARGOS INFRINGENTES. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. LEI COMPLEMENTAR Nº118/05. EFICÁCIA PROSPECTIVA. RESERVA DE PLENÁRIO. 1. De acordo com o artigo 557, caput do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. 2. Na espécie foi dado provimento aos embargos infringentes, amparada em firme jurisprudência, de modo que cabível na hipótese a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil, como já decidido pelo STJ. 3. A matéria objeto da divergência refere-se à prescrição do direito da parte autora de compensar ou repetir valores que recolheu indevidamente, em relação a qual a 1ª Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento de que o prazo prescricional quinquenal, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se inicia após o decurso do lapso de cinco anos para a ocorrência do lançamento por homologação tácita do pagamento, conforme se verifica no julgado no EREsp 435.835/SC. A LC N° 118/2005, no entanto, entrou em vigor em 09.06.2005 e dispôs expressamente que, para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, a extinção do crédito tributário ocorre, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 do CTN (art. 3º). 4. No que toca à aplicabilidade da LC N° 118/2005 ao caso em testilha, a jurisprudência da C. Corte Superior firmou-se no sentido da irretroatividade da norma. 5. Assim, "em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco" - REsp 1002932/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. 6. O Supremo Tribunal Federal, no regime do art. 543-B, do Código de Processo Civil, decidiu que é "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". RE 566621, Relatoria da Eminente Ministra Ellen Gracie. 7. Referido posicionamento ensejou novo pronunciamento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na sistemática do art. 543-C, a qual decidiu que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN". REsp 1269570/MG, de Relatoria do Eminente Ministro Mauro Campbell Marques. 8. Preliminares rejeitadas. Agravo legal da União Federal a que se nega provimento". (TRF3, Primeira Seção, EI 00385415319994036100, Des. Fed. Luiz Stefanini, DJe 13/08/2013)

Por consequência, restou superada qualquer discussão sobre o prazo prescricional para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (no caso dos autos a ação foi ajuizada em 27/08/2000), aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, nos termos autorizados pelo artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** aos embargos infringentes para fazer prevalecer o voto vencido da excelentíssima Desembargadora Federal Suzana Camargo quanto à incidência da prescrição decenal ao caso concreto. Retifique-se a autuação.

Decorrido o prazo recursal sem manifestação, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao juízo de origem, com as cautelas de estilo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33731/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019920-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019920-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A) : ALZIRA DIAS SIROTA ROTBANDE
ADVOGADO : SP154563A OSVALDO SIROTA ROTBANDE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/01/2015 73/1558

RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO
No. ORIG. : 2010.61.00.002779-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Conforme despacho de fls. 248, arquivem-se os autos, observadas as cautelas necessárias.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 12637/2015

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0020798-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020798-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA : J P
PARTE RÉ : S M Q C
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00012851920124036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PROCESSO PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. USO DE DOCUMENTO FALSO. PASSAPORTE. ALEGADA CONEXÃO ENTRE DELITOS SUPOSTAMENTE PRATICADOS NOS AEROPORTOS DE GUARULHOS - SP E CORUMBÁ - MS. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS QUE INDICIEM A PRÁTICA DELITIVA EM CORUMBÁ - MS. CONFLITO PROCEDENTE.

1. Como cedição, segundo o disposto no art. 70, I, do Código de Processo Penal, a competência será definida, em regra, pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução.
2. Por sua vez, nos termos do art. 78, II, *b*, da Lei Processual Penal, no concurso de jurisdições da mesma categoria, prevalecerá a do lugar em que houver ocorrido o maior número de infrações, se as respectivas penas forem de igual gravidade.
3. No caso, após detida análise dos documentos que instruíram o presente incidente, não há indícios suficientes de que a acusada tenha praticado delitos na Subseção Judiciária Federal de Corumbá - MS, máxime diante dos termos do Ofício 1.763/2013 - DPF/CRA/MS, taxativo ao asseverar que não teriam sido encontrados registros migratórios em nome de Leny Vaca Zabala (nome constante dos falsos documentos supostamente apresentados pela acusada) naquele local.
4. Logo, não há falar-se em aplicação do art. 78, inciso II, *b*, do Código de Processo Penal, tal como cogitou o Juízo Suscitado, eis que até o momento não há provas mínimas da prática de qualquer delito na jurisdição do Juízo Suscitante.
5. Conflito procedente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0021979-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021979-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA : J P
PARTE RÉ : T J
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00157331420134036181 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. CONFLITO DE JURISDIÇÃO. AGRAVO LEGAL (ART. 120, PAR. UN., DO CPC C.C. ART. 3.º DO CPP) IMPORTAÇÃO DE SEMENTE DE MACONHA. COMPETÊNCIA DO LOCAL DO DOMICÍLIO DO INVESTIGADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. É de se conhecer do agravo regimental interposto com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dada a existência de recurso legalmente previsto para atacar decisões monocráticas terminativas proferidas em sede de conflito de jurisdição, por aplicação analógica do aludido dispositivo da Lei Processual Civil, conforme autorizado pelo art. 3.º, do Código de Processo Penal.
2. Ainda que se possa considerar que o pretense crime de investigado nestes autos - seja ele tráfico de drogas, seja ele contrabando - tenha se consumado, na modalidade importar, na cidade de São Paulo/SP, onde ocorreu a apreensão alfandegária, - o que atrairia, a princípio, a competência do Juízo Suscitado -, fato é que não se pode ignorar que o investigado e suposto autor do delito reside, ao que tudo indica, na cidade de Osasco/SP, jurisdicionado pelo Juízo Suscitante.
3. Em sendo assim, e considerando que as regras de competência estatuídas nos artigos 69 e seguintes do Código de Processo Penal visam, sobretudo, facilitar a colheita de provas com a finalidade de permitir uma apuração mais eficaz e expedita da infração penal - essa, aliás, a razão da existência da Súmula n.º 151 do Superior Tribunal de Justiça, que trata do contrabando -, reputo que, na hipótese, a solução que melhor atende a *ratio* das regras de fixação de competência na seara processual penal é aquela que prestigia a competência do Juízo Suscitante.
4. Em se adotando solução diversa, os atos instrutórios da eventual ação penal que resultar do inquérito de onde extraído o presente conflito - se não todos, mas a maior parte deles - terão de ser deprecados ao Juízo Suscitante, porque é sob sua jurisdição que se encontra domiciliado o investigado e, muito provavelmente, as testemunhas que serão ouvidas em sua defesa. Aliás, a própria autodefesa do investigado terá melhores condições de ser exercida se o inquérito e a eventual ação penal permanecerem sob os auspícios do Juízo Suscitante, que, como já referido, é autoridade judiciária que se lhe situa mais próxima.
5. Portanto, a solução preconizada pela decisão agravada, além de prestigiar os princípios da duração razoável do processo, da ampla defesa e do contraditório e da identidade física do juiz - dos quais as regras de competência são ou deveriam ser corolários -, também encontra amparo em vasta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que, em casos tais, à vista da ubiquidade de certas infrações penais - v.g. tráfico de entorpecentes e insumos destinados à preparação de drogas, evasão de divisas - e no intuito de facilitar a coleta de provas e a defesa dos acusados, tem preterido critérios outros como o do lugar da infração ou a prevenção em favor da competência do Juízo em que domiciliado o réu ou o investigado.
6. Desse modo, não há negar prevalência ao foro do domicílio do réu como critério fixador da competência em casos tais, mesmo porque, dada a aplicação do princípio da perpetuação da jurisdição também às lides penais (cf. Súmula n.º 33 desta E. Corte), eventuais alterações fáticas posteriores - como, p. ex., mudança do domicílio do acusado - não tem o condão de alterar a competência inicialmente firmada.
7. Precedentes da Primeira e Quarta Seções deste C. Tribunal.
8. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo regimental como agravo legal, previsto no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, com fundamento no art. 3.º do Código de Processo Penal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0021980-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021980-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA : J P
PARTE RÉ : F C
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00050602520144036181 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. CONFLITO DE JURISDIÇÃO. AGRAVO LEGAL (ART. 120, PAR. UN., DO CPC C.C. ART. 3.º DO CPP) IMPORTAÇÃO DE SEMENTE DE MACONHA. COMPETÊNCIA DO LOCAL DO DOMICÍLIO DO INVESTIGADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. É de se conhecer do agravo regimental interposto com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dada a existência de recurso legalmente previsto para atacar decisões monocráticas terminativas proferidas em sede de conflito de jurisdição, por aplicação analógica do aludido dispositivo da Lei Processual Civil, conforme autorizado pelo art. 3.º, do Código de Processo Penal.
2. Ainda que se possa considerar que o pretense crime de investigado nestes autos - seja ele tráfico de drogas, seja ele contrabando - tenha se consumado, na modalidade importar, na cidade de São Paulo/SP, onde ocorreu a apreensão alfandegária, - o que atrairia, a princípio, a competência do Juízo Suscitado -, fato é que não se pode ignorar que o investigado e suposto autor do delito reside, ao que tudo indica, na cidade de Santana de Parnaíba/SP, jurisdicionado pelo Juízo Suscitante.
3. Em sendo assim, e considerando que as regras de competência estatuídas nos artigos 69 e seguintes do Código de Processo Penal visam, sobretudo, facilitar a colheita de provas com a finalidade de permitir uma apuração mais eficaz e expedita da infração penal - essa, aliás, a razão da existência da Súmula n.º 151 do Superior Tribunal de Justiça, que trata do contrabando -, reputo que, na hipótese, a solução que melhor atende a *ratio* das regras de fixação de competência na seara processual penal é aquela que prestigia a competência do Juízo Suscitante.
4. Em se adotando solução diversa, os atos instrutórios da eventual ação penal que resultar do inquérito de onde extraído o presente conflito - se não todos, mas a maior parte deles - terão de ser deprecados ao Juízo Suscitante, porque é sob sua jurisdição que se encontra domiciliado o investigado e, muito provavelmente, as testemunhas que serão ouvidas em sua defesa. Aliás, a própria autodefesa do investigado terá melhores condições de ser exercida se o inquérito e a eventual ação penal permanecerem sob os auspícios do Juízo Suscitante, que, como já referido, é autoridade judiciária que se lhe situa mais próxima.
5. Portanto, a solução preconizada pela decisão agravada, além de prestigiar os princípios da duração razoável do processo, da ampla defesa e do contraditório e da identidade física do juiz - dos quais as regras de competência são ou deveriam ser corolários -, também encontra amparo em vasta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que, em casos tais, à vista da ubiquidade de certas infrações penais - v.g. tráfico de entorpecentes e insumos destinados à preparação de drogas, evasão de divisas - e no intuito de facilitar a coleta de provas e a defesa dos acusados, tem preterido critérios outros como o do lugar da infração ou a prevenção em favor da competência do Juízo em que domiciliado o réu ou o investigado.
6. Desse modo, não há negar prevalência ao foro do domicílio do réu como critério fixador da competência em casos tais, mesmo porque, dada a aplicação do princípio da perpetuação da jurisdição também às lides penais (cf. Súmula n.º 33 desta E. Corte), eventuais alterações fáticas posteriores - como, p. ex., mudança do domicílio do acusado - não tem o condão de alterar a competência inicialmente firmada.

7. Precedentes da Quarta Seção deste C. Tribunal.
8. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo regimental como agravo legal, previsto no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, com fundamento no art. 3.º do Código de Processo Penal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0023257-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023257-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
PARTE AUTORA : J P
PARTE RÉ : M B R
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00123000220134036181 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PENAL. AGRAVO LEGAL EM CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 120 DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DO CONFLITO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Agravo legal interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão monocrática do relator que julgou improcedente o conflito negativo, para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Piracicaba/SP.
2. Instaurado inquérito policial para apurar suposto crime de tráfico internacional de drogas, previsto no artigo 33 c.c. o artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006, em razão da interceptação de correspondência oriunda da Holanda, contendo 25 (vinte e cinco) sementes, aparentemente, da planta *cannabis sativa*, a partir da qual se origina a droga popularmente conhecida como "maconha".
3. Não obstante o suposto crime de tráfico investigado nestes autos possa ter se consumado em São Paulo/SP, local da apreensão da encomenda, as peculiaridades do caso determinam que o melhor critério para a definição da competência seja o do domicílio do réu.
4. As regras de competência previstas nos artigos 69 e seguintes do Código de Processo Penal visam facilitar a colheita de provas, de forma que a instrução processual seja eficaz e célere. No presente caso, o investigado e suposto autor do delito reside na cidade de Laranjal Paulista/SP, pertencente à 9ª Subseção Judiciária e, na hipótese vertente, de competência da 2ª Vara Federal de Piracicaba/SP.
5. Os argumentos expendidos no presente agravo não ensejam a modificação do entendimento firmado na decisão monocrática recorrida. Precedentes.
6. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00005 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0025706-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025706-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA : Justica Publica
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00149225420134036181 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. IMPORTAÇÃO DE SEMENTES DE MACONHA VIA CORREIOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COM JURISDIÇÃO SOB O DOMICÍLIO DO DESTINATÁRIO. CONFLITO IMPROCEDENTE.

1- Como cediço, segundo o disposto no artigo 70 do Código de Processo Penal, a competência será definida, em regra, pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução.

2- Entretanto, dadas as particularidades do caso concreto, reputo que o lugar da infração não é o melhor critério para a definição da competência na hipótese vertente.

3- Sem dúvida, ainda que se possa considerar que o crime investigado nestes autos - seja ele tráfico de drogas ou contrabando - tenha se consumado na cidade de São Paulo/SP, onde ocorreu a apreensão alfandegária, - o que atrairia, a princípio, a competência do Juízo Suscitado -, fato é que não se pode ignorar que o investigado e suposto autor do delito reside, ao que tudo indica, na cidade de Piracicaba/SP, município sujeito à jurisdição do Juízo Suscitante.

4- Em sendo assim, e considerando que as regras de competência estatuídas nos artigos 69 e seguintes do Código de Processo Penal, visam, sobretudo, facilitar a colheita de provas com a finalidade de permitir uma apuração mais eficaz e expedita da infração penal - essa, aliás, a razão da existência da Súmula n.º 151 do STJ, que trata do contrabando -, reputo que, na hipótese, a solução que melhor atende a *ratio* das regras de fixação de competência na seara processual penal é aquela que prestigia a competência do Juízo Suscitante.

5- Com efeito, estou convicto de que, ao se adotar solução diversa, os atos instrutórios da eventual ação penal que resultar do presente inquérito - se não todos, mas a maior parte deles - terão de ser deprecados ao Juízo Suscitante, porque é sob sua jurisdição que se encontra domiciliado o investigado e, muito provavelmente, as testemunhas que serão ouvidas em sua defesa. Aliás, a própria autodefesa do investigado terá melhores condições de ser exercida se o inquérito e a eventual ação penal permanecerem sob os auspícios do Juízo Suscitante, que, como já referido, é autoridade judiciária que se lhe situa mais próxima.

6- Portanto, a solução ora preconizada, além de prestigiar os princípios da duração razoável do processo, da ampla defesa e do contraditório e da identidade física do juiz - dos quais as regras de competência são ou deveriam ser corolários -, encontra amparo em vasta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que, em casos tais, à vista da ubiquidade de certas infrações penais - v.g. tráfico de entorpecentes e insumos destinados à preparação de drogas, evasão de divisas - e no intuito de facilitar a coleta de provas e a defesa dos acusados, tem preterido critérios outros como o do lugar da infração ou a prevenção em favor da competência do Juízo em que domiciliado o réu ou o investigado.

7- Precedentes desta E. Corte Regional.

8- Conflito improcedente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0026020-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026020-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA : Justica Publica
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00013162220144036181 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. IMPORTAÇÃO DE SEMENTES DE MACONHA VIA CORREIOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COM JURISDIÇÃO SOB O DOMICÍLIO DO DESTINATÁRIO. CONFLITO IMPROCEDENTE.

1- Como cediço, segundo o disposto no artigo 70 do Código de Processo Penal, a competência será definida, em regra, pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução.

2- Entretanto, dadas as particularidades do caso concreto, reputo que o lugar da infração não é o melhor critério para a definição da competência na hipótese vertente.

3- Sem dúvida, ainda que se possa considerar que o crime investigado nestes autos - seja ele tráfico de drogas ou contrabando - tenha se consumado na cidade de São Paulo/SP, onde ocorreu a apreensão alfandegária, - o que atrairia, a princípio, a competência do Juízo Suscitado -, fato é que não se pode ignorar que o investigado e suposto autor do delito reside, ao que tudo indica, na cidade de Itu/SP, município sujeito à jurisdição do Juízo Suscitante.

4- Em sendo assim, e considerando que as regras de competência estatuídas nos artigos 69 e seguintes do Código de Processo Penal, visam, sobretudo, facilitar a colheita de provas com a finalidade de permitir uma apuração mais eficaz e expedita da infração penal - essa, aliás, a razão da existência da Súmula n.º 151 do STJ, que trata do contrabando -, reputo que, na hipótese, a solução que melhor atende a *ratio* das regras de fixação de competência na seara processual penal é aquela que prestigia a competência do Juízo Suscitante.

5- Com efeito, estou convicto de que, ao se adotar solução diversa, os atos instrutórios da eventual ação penal que resultar do presente inquérito - se não todos, mas a maior parte deles - terão de ser deprecados ao Juízo Suscitante, porque é sob sua jurisdição que se encontra domiciliado o investigado e, muito provavelmente, as testemunhas que serão ouvidas em sua defesa. Aliás, a própria autodefesa do investigado terá melhores condições de ser exercida se o inquérito e a eventual ação penal permanecerem sob os auspícios do Juízo Suscitante, que, como já referido, é autoridade judiciária que se lhe situa mais próxima.

6- Portanto, a solução ora preconizada, além de prestigiar os princípios da duração razoável do processo, da ampla defesa e do contraditório e da identidade física do juiz - dos quais as regras de competência são ou deveriam ser corolários -, encontra amparo em vasta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que, em casos tais, à vista da ubiquidade de certas infrações penais - v.g. tráfico de entorpecentes e insumos destinados à preparação de drogas, evasão de divisas - e no intuito de facilitar a coleta de provas e a defesa dos acusados, tem preterido critérios outros como o do lugar da infração ou a prevenção em favor da competência do Juízo em que domiciliado o réu ou o investigado.

7- Precedentes desta E. Corte Regional.

8- Conflito improcedente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0009502-34.2014.4.03.6181/SP

2014.61.81.009502-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA : Justica Publica
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00095023420144036181 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. IMPORTAÇÃO DE SEMENTES DE MACONHA VIA CORREIOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COM JURISDIÇÃO SOB O DOMICÍLIO DO DESTINATÁRIO. CONFLITO IMPROCEDENTE.

1- Como cediço, segundo o disposto no artigo 70 do Código de Processo Penal, a competência será definida, em regra, pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução.

2- Entretanto, dadas as particularidades do caso concreto, reputo que o lugar da infração não é o melhor critério para a definição da competência na hipótese vertente.

3- Sem dúvida, ainda que se possa considerar que o crime investigado nestes autos - seja ele tráfico de drogas ou contrabando - tenha se consumado na cidade de São Paulo/SP, onde ocorreu a apreensão alfandegária, - o que atrairia, a princípio, a competência do Juízo Suscitado -, fato é que não se pode ignorar que o investigado e suposto autor do delito reside, ao que tudo indica, na cidade de Osasco/SP, município sujeito à jurisdição do Juízo Suscitante.

4- Em sendo assim, e considerando que as regras de competência estatuídas nos artigos 69 e seguintes do Código de Processo Penal, visam, sobretudo, facilitar a colheita de provas com a finalidade de permitir uma apuração mais eficaz e expedita da infração penal - essa, aliás, a razão da existência da Súmula n.º 151 do STJ, que trata do contrabando -, reputo que, na hipótese, a solução que melhor atende a *ratio* das regras de fixação de competência na seara processual penal é aquela que prestigia a competência do Juízo Suscitante.

5- Com efeito, estou convicto de que, ao se adotar solução diversa, os atos instrutórios da eventual ação penal que resultar do presente inquérito - se não todos, mas a maior parte deles - terão de ser deprecados ao Juízo Suscitante, porque é sob sua jurisdição que se encontra domiciliado o investigado e, muito provavelmente, as testemunhas que serão ouvidas em sua defesa. Aliás, a própria autodefesa do investigado terá melhores condições de ser exercida se o inquérito e a eventual ação penal permanecerem sob os auspícios do Juízo Suscitante, que, como já referido, é autoridade judiciária que se lhe situa mais próxima.

6- Portanto, a solução ora preconizada, além de prestigiar os princípios da duração razoável do processo, da ampla defesa e do contraditório e da identidade física do juiz - dos quais as regras de competência são ou deveriam ser corolários -, encontra amparo em vasta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que, em casos tais, à vista da ubiquidade de certas infrações penais - v.g. tráfico de entorpecentes e insumos destinados à preparação de drogas, evasão de divisas - e no intuito de facilitar a coleta de provas e a defesa dos acusados, tem preterido critérios outros como o do lugar da infração ou a prevenção em favor da competência do Juízo em que domiciliado o réu ou o investigado.

7- Precedentes desta E. Corte Regional.

8- Conflito improcedente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33742/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009117-64.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.009117-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : ALECIO MILANI JUNIOR
ADVOGADO : SP246994 FABIO LUIS BINATI e outro
No. ORIG. : 00091176420074036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Confirmo o relatório.

Intimem-se as partes de que foi fixado o dia 26 de fevereiro de 2015 para julgamento do feito.
Após, devolvam-se os autos ao I. Relator.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Revisor

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006816-26.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.006816-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP220000B ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE e outro
APELADO(A) : ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S/A
ADVOGADO : SP314228 RAPHAEL PEREIRA MARQUES e outro
No. ORIG. : 00068162620114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Confirmo o relatório.

Intimem-se as partes de que foi fixado o dia 26 de fevereiro de 2015 para julgamento do feito.
Após, devolvam-se os autos ao I. Relator.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal Revisor

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017570-61.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017570-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : LILIAN OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP109703 MIGUEL VICENTE ARTECA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00175706120104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Confirmo o relatório.

Intimem-se as partes de que foi fixado o dia 26 de fevereiro de 2015 para julgamento do feito.
Após, devolvam-se os autos ao I. Relator.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Revisor

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006785-32.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.006785-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : EMILIO REIS VARGAS PENA
ADVOGADO : SP152535 ROSMARI APARECIDA ELIAS CAMARGO e outro
APELADO(A) : HELENA MARIA DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO : SP105934 ELIETE MARGARETE COLATO TOBIAS e outro
No. ORIG. : 00067853220094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Confirmo o relatório.

Intimem-se as partes de que foi fixado o dia 26 de fevereiro de 2015 para julgamento do feito.
Após, devolvam-se os autos ao I. Relator.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Revisor

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008824-94.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.008824-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES e outro
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ELEOVAN CESAR LIMA MASCARENHAS e outro
PARTE RÉ : VANDERLEI SEGATT
: PREFEITURA MUNICIPAL DE CARDOSO SP
EXCLUIDO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
No. ORIG. : 00088249420074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Confirmo o relatório.

Intimem-se as partes de que foi fixado o dia 26 de fevereiro de 2015 para julgamento do feito.

Após, devolvam-se os autos ao I. Relator.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Revisor

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33708/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021702-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021702-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MAG INSTALACOES INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP103590 LEO MARCOS VAGNER e outro
AGRAVADO(A) : MARCUS LUIS MAGAGNIN e outro
: FRANCISCO CARLOS MAGAGNIN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 15134553219974036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu a medida de indisponibilidade prevista no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, determinando a utilização das ferramentas eletrônicas BACENJUD, RENAJUD e ARISP para busca de bens do executado, considerando, porém, desnecessária a expedição de ofícios aos demais órgãos indicados pela exequente.

Alega a recorrente, em síntese, que a medida de indisponibilidade, estatuída no dispositivo supracitado, não configura mera diligência que visa à pesquisa de bens a serem penhorados, mas, sim, ordem judicial para o bloqueio de eventuais bens adquiridos pelo executado, devendo tal providência ser concretizada pelo próprio Juízo

que a determinou.

A antecipação da tutela recursal foi parcialmente deferida, para determinar que a comunicação da medida de indisponibilidade estatuída no art. 185-A, do CTN também seja feita à CVM, preferencialmente por meio eletrônico.

Intimada, a empresa recorrida não apresentou contraminuta, sendo que os demais agravados não foram intimados. Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, restou assim decidido:

"Na análise inicial permitida nesta fase de cognição sumária, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão parcial do efeito pleiteado.

Com efeito, dispõe expressamente o art. 185-A do CTN, que "o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial" (grifei).

A propósito do mencionado dispositivo legal, encontra-se firmada a jurisprudência da Terceira Turma, no seguinte sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTIGO 185-A DO CTN. COMUNICAÇÃO. INCUMBÊNCIA DO JUÍZO.

Compete ao Juízo "a quo" a decretação da indisponibilidade dos bens, assim como a própria comunicação eletrônica da medida aos órgãos competentes, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional. Não cumpre a exigência legal a decisão que defere a medida, mas atribui à exequente o ônus de providenciar a comprovação do deferimento e a sua comunicação aos órgãos de registro de bens e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais. A preferência legal pelo meio eletrônico almeja não apenas a celeridade do procedimento, como ainda conferir segurança ao sistema, provando a autenticidade da decretação, sem delongas, sendo inerente a tal finalidade que a comunicação seja oficial e diretamente provida pelo próprio Juízo, que deferiu a ordem de indisponibilidade patrimonial. Precedentes."

(AI 2009.03.00019930-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 15/12/2009, grifei)

*Como se observa do julgado supra, nos termos do dispositivo legal em tela, é ônus judicial a comunicação preferencialmente eletrônica da decisão de indisponibilidade aos órgãos de registro **de transferência de bens, especificamente ao mercado bancário, imobiliário e de capitais.***

Ora, foi exatamente essa a tarefa da qual se desincumbiu parcialmente o Juízo de primeiro grau, ao determinar, na decisão agravada, a utilização das ferramentas eletrônicas BACENJUD, RENAJUD e ARISP.

Contudo, tendo em vista a disposição contida no art. 185-A, do CTN, considero pertinente, em exame preambular, a comunicação da medida de indisponibilidade à CVM, uma vez que tal órgão se enquadra nas categorias estabelecidas no dispositivo legal em comento.

Não se justifica, neste juízo de cognição não exauriente, a comunicação ao outro órgão indicado pela agravante, descrito na decisão recorrida (Departamento Nacional de Registro do Comércio), considerando que não restou minimamente demonstrado o cabimento e utilidade desta medida.

Neste sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A, DO CTN. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À CVM, AERONÁUTICA, MARINHA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE UTILIDADE E EFETIVIDADE DA MEDIDA.

1. Dispõe o art. 185, do CTN que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

2. Diante da comprovação de que foram esgotados todos os meios para localizar bens, em nome dos executados, passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento do feito, é cabível a decretação de indisponibilidade de bens e direitos dos devedores como requerido.

3. No caso vertente, observo que foi determinada a utilização do sistema Bacenjud no sentido de rastrear e bloquear eventuais ativos financeiros porventura existentes em contas corrente do devedor, providência que resultou negativa; a exequente também pesquisou junto aos sistemas Renavan e Doi, sendo a diligência também negativa.

4. A agravante, nesse passo, requereu a decretação da indisponibilidade dos bens do devedor, mediante expedição de ofícios à CVM, Marinha, Aeronáutica, Departamento Nacional de Registro do Comércio, dentre outros, **sem demonstrar a utilidade e efetividade da medida, eis que, nos autos, não restou evidenciada a existência de**

bens penhoráveis, muito menos em referidos órgãos de modo a justificar o pleito.

5. Agravo de instrumento improvido."

(AI n. 201003000307650, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJ 11/3/2011, grifos meus)

"AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO. ART. 185-A, CTN. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS DE TRANSMISSÃO DE BENS E DIREITOS. COMPLEMENTAÇÃO DAS DILIGÊNCIAS. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Consoante o artigo 185-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 118/05, compete ao juiz a decretação de indisponibilidade dos bens e direitos do executado, bem como a devida comunicação da decisão aos órgãos e entidades pertinentes.

- No caso vertente, o Juízo de origem determinou a adoção de medidas para cumprimento do decreto de indisponibilidade junto aos seguintes órgãos: Banco Central, por meio do sistema BACENJUD; CIRETRAN; Oficial de Registro de Imóveis e Bolsa de Valores.

- **Não se justifica a complementação das diligências com expedição de ofício aos órgãos mencionados pela agravante, considerando que o comando legal de indisponibilidade dá preferência aos órgãos de registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, cabendo à exequente diligenciar na procura de outros bens ou ao menos trazer aos autos indícios que demonstrem a necessidade da medida. Precedentes desta Corte e do C. STJ.**

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(AI n. 201003000265023, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJ 17/02/2012, grifos meus)

Na mesma esteira, colaciono precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 185-A DO CTN - ORDEM DE INDISPONIBILIDADE - REQUERIMENTO FUNDAMENTADO DO CREDOR - NECESSIDADE.

1. O requerimento de indisponibilidade de bens, nos termos do art. 185-A do CTN, deve ser fundamentado quanto à necessidade da medida e quanto à existência de bens passíveis de penhora.

2. Foge ao escopo do referido enunciado transferir para o Poder Judiciário a obrigação do credor em localizar bens penhoráveis.

3. **Desnecessidade de oficiar à Capitania dos Portos, ao Departamento de Viação Civil e à Secretaria do Patrimônio da União se não houve comprovação da existência de bens com registro nestes órgãos.**

4. Recurso especial não provido."

(REsp n. 1.028.166, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 4/9/2008, DJ 2/10/2008, grifos meus)

Ante o exposto, concedo parcialmente a antecipação da tutela recursal para determinar que a comunicação da medida de indisponibilidade estatuída no art. 185-A, do CTN, também seja feita à CVM, preferencialmente por meio eletrônico, nos termos da fundamentação supra."

Em uma análise mais aprofundada, entendo pelo acerto da decisão provisória, especialmente considerando que não trouxe a parte interessada qualquer argumento apto a infirmá-la, razão pela qual mantenho os fundamentos acima aduzidos.

Por fim, saliento não ser necessário, no caso, intimar os sócios agravados para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e tendo em vista a inexistência de constituição de advogado nos autos originários.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar que a comunicação da medida de indisponibilidade estatuída no art. 185-A, do CTN, também seja feita à CVM, preferencialmente por meio eletrônico, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028443-48.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : M SANTOS ACESSORIOS INDUSTRIAIS LTDA e outros
: CLAUDIO MONTEIRO DOS SANTOS
: ILDA DE PAULA SANTOS
ADVOGADO : SP146369 CRISTIANE BASTOS FELIZARDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00389039520024036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido da exequente no sentido de determinar a indisponibilidade de bens, nos termos do artigo 185-A do CTN. Deferiu-se parcialmente o pedido de antecipação da tutela recursal.

Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão ora guerreada.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Quando da análise do pedido de efeito suspensivo, assim restou decidido:

"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à antecipação da tutela recursal pleiteada, previstos no artigo 558 do Código de Processo Civil. Com efeito, o artigo 591 do Código de Processo Civil determina o seguinte:

"Art. 591. O devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei." (grifos meus)

Já o artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, assim dispõe:

"Art. 185-A: Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial". (grifos meus)

Pela leitura do mencionado dispositivo legal, extrai-se a necessidade do preenchimento das seguintes condições para o deferimento da medida de indisponibilidade de bens: a citação do devedor; a ausência de pagamento; a inexistência de nomeação de bens à penhora; e a não localização de bens sobre os quais possa incidir a constrição judicial.

Esse é o entendimento desta Turma, segundo julgado que ora colaciono:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS - ART. 185-A, CTN - REQUISITOS - CITAÇÃO DO DEVEDOR- NÃO APRESENTAÇÃO DE BENS À PENHORA - NÃO LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. Agravo regimental recebido como contraminuta, tendo em vista a sua apresentação dentro do prazo legal, bem como o descabimento do recurso regimental frente às alterações perpetradas pela Lei nº 11.187/2005.

2. Discute-se no presente agravo a possibilidade de decretação de indisponibilidade de bens e direitos, nos termos do art. 185-A, CTN e não o reconhecimento da fraude à execução, prevista no art. 185, CTN. 3. O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, usando o modo imperativo, dispõe que o juiz determinará a indisponibilidade de bens, do que se conclui que o juiz não poderá deixar de cumpri-la, desde que observados três requisitos: a citação do devedor, ter deixado ele de apresentar bens à penhora e a não localização de bens sobre os quais possa incidir a constrição judicial.

4. Na hipótese dos autos, houve a citação do executado (fl. 46), sem que tenham sido localizados bens passíveis de penhora (fls. 46, 82, 86/87) ou pagamento do débito, de modo que presentes todos os requisitos necessários para aplicação do art. 185-A, CTN. A medida requerida, portanto, deve ser deferida.

5. Agravo de instrumento provido."

(AG 2011.03.00.024634-3, Relator Desembargador Federal Nery Junior, Terceira Turma, j. 13/10/2011, v.u., DJ 24/10/2011, grifos meus)

O Superior Tribunal de Justiça se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica pelo seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.

1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.

2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: **(a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.**

3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.

4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1236612/MG, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 8/5/2012, DJe 15/5/2012, grifos meus)

No que se refere à finalidade da decretação da indisponibilidade de bens, é remansosa a jurisprudência pátria no sentido de que tal medida atinge não somente ativos financeiros, mas também bens móveis e imóveis, presentes e futuros integrantes do patrimônio do devedor.

Corroborando o entendimento esposado, trago à colação o seguinte julgado do STJ:

"PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA DE INDISPONIBILIDADE DE BENS APLICADA. EXCETUADO O BEM IMÓVEL QUE SERVE DE MORADIA AO EXECUTADO. CABIMENTO.

1. Em síntese, insurge-se o recorrente contra decisão que, utilizando-se de precedentes do STJ, entendeu que a decretação da indisponibilidade dos bens do executado não atinge o bem imóvel que lhe serve de moradia.

2. A tese defendida pelo recorrente é no sentido de que, com fundamento no art. 185-A do CTN, a decretação de indisponibilidade dos bens do devedor, para garantir a execução fiscal, não excepciona nenhum bem.

3. Deve-se ler o art. 185-A do CTN conjuntamente com o art. 184 do mesmo código que, embora anterior ao art. 185-A, não fora por ele revogado. Ressalva aquele enunciado que a responsabilidade tributária abrange os bens passados e futuros do contribuinte, ainda que gravados com cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade voluntárias, ressalvados os bens considerados pela lei como absolutamente impenhoráveis.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1161643/RS, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 17/12/2009, DJe 2/2/2010)

No caso em análise, neste momento processual, há que se concluir, em exame preambular, que se mostram preenchidos os requisitos necessários para a decretação de indisponibilidade dos bens de propriedade dos executados.

Nota-se que os agravados foram regularmente citados e ofereceram exceção de pré-executividade (fls. 89/99), deixando transcorrer in albis o prazo para pagamento ou oferecimento de bens à penhora.

Dessa forma, há que ser reformada a decisão ora guerreada.

Quanto aos órgãos que devem ser comunicados da indisponibilidade, constata-se que o legislador ordinário deu preferência às entidades de registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais.

In casu, tendo em vista a mencionada preferência, considero pertinente a comunicação da medida de indisponibilidade ao BACEN, CVM, DETRAN/SP e à Corregedoria do Tribunal de Justiça de São Paulo, uma vez que tais órgãos se enquadram nas categorias estabelecidas no dispositivo legal em comento.

Não se justifica, contudo, a comunicação aos outros órgãos indicados pela agravante, considerando que não restou minimamente demonstrado o cabimento e utilidade desta medida.

Neste sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

"AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO. ART. 185-A, CTN. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS DE TRANSMISSÃO DE BENS E DIREITOS. COMPLEMENTAÇÃO DAS DILIGÊNCIAS. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que

supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Consoante o artigo 185-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 118/05, compete ao juiz a decretação de indisponibilidade dos bens e direitos do executado, bem como a devida comunicação da decisão aos órgãos e entidades pertinentes.

- No caso vertente, o Juízo de origem determinou a adoção de medidas para cumprimento do decreto de indisponibilidade junto aos seguintes órgãos : Banco Central, por meio do sistema BACENJUD; CIRETRAN; Oficial de Registro de Imóveis e Bolsa de Valores.

- **Não se justifica a complementação das diligências com expedição de ofício aos órgãos mencionados pela agravante, considerando que o comando legal de indisponibilidade dá preferência aos órgãos de registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, cabendo à exequente diligenciar na procura de outros bens ou ao menos trazer aos autos indícios que demonstrem a necessidade da medida.** Precedentes desta Corte e do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(AI n. 201003000265023, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJ 17/2/2012, grifos meus)

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal**, para determinar a indisponibilidade de bens dos executados, nos termos do artigo 185-A do CTN, expedindo-se ofício ao BACEN, CVM, DETRAN/SP e à Corregedoria do Tribunal de Justiça de São Paulo."

Tendo em vista que não trouxe a parte interessada qualquer argumento apto a infirmar o entendimento acima explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a indisponibilidade de bens dos executados, nos termos do artigo 185-A do CTN, expedindo-se ofício ao BACEN, CVM, DETRAN/SP e à Corregedoria do Tribunal de Justiça de São Paulo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030415-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030415-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : PARAVEI VEICULOS E PECAS LTDA
ADVOGADO : SP114709 WALDINEI SILVA CASSIANO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 00060196720028260417 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à rejeição de pré-executividade oposta sob a alegação de quebra de sigilo bancário, sem prévia autorização judicial.

Alegou, em suma, a agravante que: (1) a violação de seu sigilo bancário ocorrera antes mesmo da instauração do processo administrativo fiscal, impedindo o enquadramento da situação ao artigo 6º, da LC 105/2001; (2) a questão é matéria de ordem pública, admitida em exceção de pré-executividade; e (3) o ônus probatório para

eventual desconstituição do fato alegado compete à exequente; requerendo a suspensão da exigibilidade do crédito tributário executado até final julgamento, com reforma da decisão agravada.

Houve contraminuta.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, inicialmente, consolidado o entendimento no sentido da viabilidade do exame de inconstitucionalidade ou ilegalidade da execução fiscal, quando não envolvida dilação probatória, podendo ser discutidas questões de ordem pública, relacionadas aos pressupostos processuais, condições da ação, vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade.

A propósito assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

AGRESP 1.264.352, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 13/03/2013: **"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE OCORRÊNCIA DE COMPENSAÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA FIRMADA PELA ORIGEM. NÃO CABIMENTO DA EXCEÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA. 1. Constatado que a Corte de origem empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é cabível a exceção de pré-executividade para discutir questões de ordem pública na execução fiscal, ou seja, os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que não demandem dilação probatória. (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 4/5/2009, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC). 3. Na espécie, o Tribunal de origem expressou entendimento de que o exame da ocorrência de compensação não seria possível pela necessidade de dilação probatória. 4. A revisão do entendimento referido exige o reexame do acervo fático-probatório do processado, o que é inviável na via do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido."**

No mérito propriamente dito, o Excelso Pretório, na sessão plenária de 15/12/2010, no exame do RE 389.808, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, publicado no DJE de 09/05/2011, por maioria, declarou inconstitucional o acesso direto do Fisco às informações sobre movimentação bancária, sem prévia autorização judicial, para fins de apuração fiscal.

Eis o acórdão publicado:

"SIGILO DE DADOS - AFASTAMENTO. Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção - a quebra do sigilo - submetida ao crivo de órgão equidistante - o Judiciário - e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal.

SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS - RECEITA FEDERAL. Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal - parte na relação jurídico-tributária - o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte."

Na conformidade do decidido pela Corte Suprema, esta Terceira Turma, anulou auto de infração lavrado com base no cruzamento de dados decorrentes do acesso do Fisco à movimentação bancária do contribuinte.

Assim ficou lavrado o acórdão na AC 2008.61.00.019889-4, D.E. de 15.08.2011, de que fui relator:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS RETIDOS E ALEGAÇÃO DE NULIDADE. REQUISIÇÃO JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. IRPF. APURAÇÃO DE DÉBITOS FISCAIS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM. SIGILO BANCÁRIO E PROFISSIONAL. LEIS 9.311/96, 9.430/96 E 8.906/94. LC 105/01. ANO-BASE DE 1998.

INCONSTITUCIONALIDADE. SUPREMA CORTE. 1. Rejeitada a alegação de nulidade da sentença, primeiramente porque firme a jurisprudência no sentido de que somente quando provada, além da pertinência da prova, a recusa da repartição fiscal em fornecer ao interessado a cópia do procedimento fiscal é que cabe a sua requisição judicial (AGRESP 1.117.410, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 28/10/2009); e, em segundo lugar, porque tanto a documentação estava disponível que foi juntada na contestação na quase totalidade, como constou da decisão agravada, com a falta apenas da impugnação, que o próprio autor anexou juntamente com outros documentos quando da interposição do agravo retido, a demonstrar a regularidade do processo e do julgamento promovido, até porque se o direito de vista de documentos era da Fazenda Nacional, não pode o contribuinte invocar, em seu favor, nulidade fundada no artigo 398 do CPC, além do que o conteúdo do procedimento fiscal não configurava, efetivamente, novidade para qualquer das partes. 2. Em

ação anulatória como a presente, em que se impugna um certo lançamento feito por omissão de receitas tributáveis, se a autuação fiscal decorre de valores que, conforme o contribuinte, não são rendimentos da pessoa física, próprios e omitidos, caberia ao autor da demanda produzir, de logo, a prova com a respectiva inicial, ainda que eventualmente a mesma já conste do procedimento administrativo, cuja requisição somente se justificaria se houvesse recusa fiscal em fornecer, o que não se comprovou, e exclusivamente quanto à documentação oficial, que não fosse do próprio contribuinte ou de que tivesse posse para juntar em Juízo. Assim, não existe nulidade a ser acolhida, nem se sustenta o agravo retido do indeferimento da requisição do processo fiscal e, quanto à negativa de antecipação de tutela, resta prejudicada pelo presente julgamento. 3. No âmbito da Corte já se decidiu acerca da validade do lançamento tributário, fundado no artigo 42 da Lei 9.430/96, a partir da apuração do fato gerador com base em informes decorrentes da movimentação financeira do contribuinte, obtidos em conformidade com o artigo 11, § 3º, da Lei 9.311/96, alterado pela Lei 10.174/2001, e com a LC 105/2001, sem qualquer ofensa a princípios constitucionais ou à legislação, inclusive o Código Tributário Nacional, como revelam diversos precedentes de todas as Turmas de Direito Público desta Corte. Além do mais, quanto à regularidade do procedimento fiscal, fundado no regime legal assim estabelecido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça: RESP 792.812, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 02/04/2007. 4. Por outro lado, o sigilo profissional em favor do advogado (artigo 7º, II, da Lei 8.906/94) não impede o Fisco de intimar e instaurar procedimento de apuração de exigibilidade fiscal até porque, em nome do sigilo, profissional algum pode obstar o exercício da competência administrativa de fiscalização e de apuração de tributos. Ainda que não queira nem possa fornecer dados de clientes ou de processos ou consultas profissionais, evidente que o Fisco em relação ao próprio profissional pode exigir que este, como todo contribuinte, faça todos os esclarecimentos de interesse da arrecadação fiscal, assim, os rendimentos que, no exercício da profissão ou fora dela, auferiu, sob pena de instituir-se regime fiscal de favorecimento excepcional aos profissionais da advocacia, incompatível com o Estado de Direito. A propósito, assim tem decidido esta Corte (AMS 2002.61.00.020248-2, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU 12/11/07). 5. Todavia, em relação à questão do cruzamento de dados para fins de apuração fiscal, a partir da movimentação financeira feita pelo contribuinte, após julgamento da MC 33-5, que foi favorável ao Fisco, na sessão plenária de 15/12/2010, ao julgar o mérito do RE 389.808, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, a Suprema Corte firmou interpretação diametralmente oposta, declarando inconstitucional a normatização lesiva ao sigilo bancário dos contribuintes (artigo 5º, XII, CF), assim tornando nulo o auto de infração, lavrado com base no cruzamento de dados decorrentes do acesso do Fisco à movimentação bancária do contribuinte, na conformidade do que declarado inconstitucional pelo Excelso Pretório. 6. Desprovemento do agravo retido contra o indeferimento de requisição judicial do processo administrativo; prejudicado o agravo retido contra a negativa de antecipação de tutela; e parcial provimento da apelação do contribuinte, rejeitada a preliminar de nulidade, mas acolhido o pedido de reforma para anular o auto de infração, fixada a verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil."

Tal posicionamento tem sido reiterado em recentes precedentes, inclusive no âmbito da Segunda Seção:

AI 000038620.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 de 05/08/2014: **"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL - LC 105/01 - RECURSO PROVIDO. 1. Para a concessão de tutela antecipada, nos termos do art. 273, CPC, revela-se imprescindível prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório. 2. A matéria relativa ao sigilo bancário enseja minuciosa reflexão, de molde a estabelecer os tênues limites que separam a violação à privacidade do cidadão e o dever que o Estado tem de fiscalizar, arrecadar tributos e combater a sonegação fiscal, em benefício da coletividade. 3. O Excelso Pretório assentou o entendimento de que a quebra do sigilo bancário para fins de fiscalização de obrigações tributárias é inconstitucional, posto que conflita com a Constituição Federal. 4. Tal decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em 15 de dezembro de 2010, no Recurso Extraordinário 389.808, de Relatoria do Ministro Marco Aurélio, DJE 09/05/2011, ainda que revestida de controvérsia, uma vez que se deu por maioria, demonstrando que nem todos os Ministros coadunam acerca do entendimento que formou tal precedente, deve prevalecer, ante o fato de competir ao Excelso Pretório a interpretação definitiva da Carta Magna. 5. No caso, dos documentos colacionados, vislumbra-se que a Autoridade Fazendária procedeu à consulta a instituições financeiras, sem a devida autorização judicial (fl. 256), infringindo, portanto, o sigilo bancário da contribuinte, ora agravante. 6. Reconhecidos o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* (frente a iminência da inscrição do débito em Dívida Ativa e cobrança judicial), consistente na cobrança, a princípio indevida, do crédito apurado, de rigor a concessão da antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC. 7. Agravo de instrumento provido."**

AC 0005882-50.2011.4.03.6106, Rel. Juiz Conv. ROBERTO JEUKEN, e-DJF3 Judicial 1 de 13/06/2014: **"AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. EXTRATOS BANCÁRIOS. LC 105/2001. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. QUEBRA DE SIGILO. 1. Trata-se de apelação da autoria em ação ordinária objetivando declaração de nulidade de lançamento de crédito tributário no Processo Administrativo Fiscal nº 16004.000151/2006-61 e conseqüente cancelamento de inscrição em dívida ativa, sob o argumento de que houve quebra de sigilo bancário, decorrente da requisição de informações junto às instituições financeiras pela Receita Federal, sem autorização judicial, bem como decadência do direito de constituir o crédito tributário. 2. O lançamento é ato administrativo declaratório de uma obrigação preexistente, cujo mote principal é reconhecer formalmente o crédito tributário, daí porque o Código Tributário Nacional, em seu art. 142, ao conceituá-lo, teve em mira tanto a sua natureza declaratória em relação à obrigação tributária, como constitutiva, se observado sob o ângulo do crédito tributário, que passa, então, a ser exequível. Ou seja, somente da notificação do lançamento começa a correr o prazo para o contribuinte defender-se, de sorte que a constituição definitiva do crédito tributário dá-se ao final da apreciação de todos os recursos cabíveis, tornando-o irreversível na seara administrativa. 3. Consta dos autos que houve interposição de recurso contra o lançamento datado de 2006, cuja decisão foi exarada em 25/01/2008, certo que a respectiva intimação foi encaminhada à parte autora em 28/12/2009, conforme cópias carreadas com a contestação. 4. Neste passo, ainda que ausente o respectivo aviso de recebimento, e mesmo considerando-se esta data como termo inicial do prazo prescricional quinquenal de que trata o Decreto nº 20.910/32, proposta a ação em 29/08/2011, não há que se falar em prescrição. 5. Tendo em vista o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, muito embora o processo tenha sido extinto com resolução de mérito (CPC: art. 269, IV), considerando os princípios da celeridade e economia processuais e que o feito encontra-se pronto para julgamento (REsp 274.736), cabível o exame do mérito. 6. A análise da cópia da decisão administrativa que manteve a autuação, revela que o procedimento fiscal foi motivado pela solicitação da Polícia Federal em São José do Rio Preto, em atendimento à Representação do procurador da República (...) para verificar a existência de indícios de sonegação fiscal praticadas pelas empresas de propriedade dos irmãos Décio da Silva Porto e Sergio da Silva Porto. O procedimento iniciou-se tendo como objetivo a verificação da origem dos recursos depositados em suas contas bancárias. 7. No voto do Relator foi expressamente defendida a legalidade do lançamento com base em depósitos bancários, à luz do art. 6º, da LC 105/2001 e art. 11 da Lei nº 10.174/01, restando assentado não haver irregularidade na utilização das informações bancárias como suporte no procedimento fiscal. 8. O que ressaí do conjunto probatório é que o auto de infração e lançamento de ofício decorreu das informações obtidas por meio das informações obtidas de extratos bancários dos autores, emitidas com amparo no art. 6º, da Lei Complementar nº 105/2001. Sem as mesmas, não se chegaria à mesma conclusão, apesar de terem sido realizadas outras diligências com vistas a justificar a movimentação bancária. 9. Ocorre que, consoante decisão do Pretório Excelso, a medida implica em quebra de sigilo bancário, posto que promovida sem a indispensável autorização judicial (RE 389808). Precedentes desta E. Corte. 10. Tal o contexto, é de ser reconhecida a nulidade do lançamento, posto que fundado em extratos bancários obtidos pelo fisco sem autorização judicial, ainda que no bojo de procedimento administrativo regularmente instaurado. Prejudicada a análise da questão da decadência do lançamento. 11. Ao apelo da autoria a que se dá provimento, para reformar a r. sentença, com inversão da condenação em verba honorária, ora reduzida a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a teor dos §§ 3º e 4º, do CPC, considerando o trabalho desenvolvido pelo patrono da autoria e a baixa complexidade da causa, nos termos supracitados."**

EI 0021124-43.2006.4.03.6100, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, e-DJF3 Judicial 1 de 10/10/2012: **"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. ENTENDIMENTO DO STF. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A solução do litígio em tela passa obrigatoriamente pelo esclarecimento de quando ocorre a quebra de sigilo bancário, e sendo entendido que se encontra caracterizada a mencionada quebra, quando é lícito ao Poder Público violar o sigilo bancário dos contribuintes/correntistas, de modo a ter acesso a informações confidenciais de interesse exclusivo destes em virtude de verificação de valores por eles recolhidos aos cofres públicos. 2. No julgamento do RE nº 389.808, na sessão plenária de 15.12.2010, cujo relator foi o Min. Marco Aurélio, o Supremo Tribunal Federal concluiu pela impossibilidade da violação de sigilo bancário sem a participação do Poder Judiciário. 3. Agravo não Provido."**

Cabe, pois, na espécie, anular o auto de infração lavrado com base no cruzamento de dados decorrentes do acesso do Fisco à movimentação bancária do contribuinte, na conformidade do que declarado inconstitucional pelo Excelso Pretório.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000021-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000021-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MAUSER REPRESENTACOES E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG. : 07.00.05765-4 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento de negativa de indisponibilidade dos bens e direitos do executado (artigo 185-A, CTN), sob o fundamento de que *"Para a decretação da indisponibilidade de bens se faz necessário a indicação do patrimônio sobre o qual se pretende que recaia referido ônus. Assim, indique a exequente, precisamente, em quais imóveis, veículos ou outros bens sobre os quais pretende a indisponibilidade"*(f. 147).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada, para a cognição própria a este recurso, a jurisprudência, firme no sentido de que a indisponibilidade dos bens, em valor suficiente à garantia da execução fiscal, com comunicação eletrônica da medida aos órgãos de registro de transferência, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, somente é possível, sem prejuízo do que disposto no artigo 655-A do Código de Processo Civil, em casos excepcionais, uma vez que, comprovadamente, esgotadas as possibilidades de garantia da execução fiscal por outros meios.

Neste sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

AGRESP 1.125.983, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 05/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES. 1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente. 2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83/STJ.Precedentes. Agravo regimental improvido."

AGA 1.124.619, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 25/08/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN). MEDIDA EXCEPCIONAL. 1. A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido."

Na espécie, as tentativas de penhora restaram negativas (f. 64vº, 110, 137/138) e a PFN pesquisou a existência de bens nos órgãos e cadastros especificados - DOI (f. 77), Cartórios de Registro de Imóveis (f. 127) e RENAVAM (f. 78 e 133) -, nada sendo localizado. As tentativas de bloqueios via BACENJUD igualmente restaram infrutíferas (f. 72, 117/120 e 143).

Sendo tal o contexto, a conclusão é a de que restou objetivamente comprovada a existência de situação excepcional motivadora, seja a partir do esgotamento dos meios para a localização de outros bens, da efetiva ausência deles ou de sua insuficiência, o que torna viável a aplicação da medida.

Finalmente, encontra-se consolidada a jurisprudência firme quanto a competir ao Juízo não apenas a decretação da indisponibilidade dos bens, assim como, se deferida, a comunicação eletrônica da medida aos órgãos de registro de transferência, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, sendo despicienda a indicação, pela exequente, dos bens sobre os quais se pretende a medida.

A propósito, assim tem decidido, reiteradamente, esta Corte:

- AI nº 2009.03.00.019930-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJI de 15.12.09, p. 230: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTIGO 185-A DO CTN. COMUNICAÇÃO. INCUMBÊNCIA DO JUÍZO. Compete ao Juízo "a quo" a decretação da indisponibilidade dos bens, assim como a própria comunicação eletrônica da medida aos órgãos competentes, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional. Não cumpre a exigência legal a decisão que defere a medida, mas atribui à exequente o ônus de providenciar a comprovação do deferimento e a sua comunicação aos órgãos de registro de bens e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais. A preferência legal pelo meio eletrônico almeja não apenas a celeridade do procedimento, como ainda conferir segurança ao sistema, provando a autenticidade da decretação, sem delongas, sendo inerente a tal finalidade que a comunicação seja oficial e diretamente provida pelo próprio Juízo, que deferiu a ordem de indisponibilidade patrimonial. Precedentes."

AI 00235418620134030000, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJe 10/01/2014: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A, DO CTN. 1. Agravo de instrumento contra decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu pedido de decretação de indisponibilidade de bens e direitos de empresa executada, condicionada à expressa indicação, a cargo da exequente, dos bens e direitos sujeitos à indisponibilidade. 2. A respeito da indisponibilidade de bens e direitos de executado fiscal, deve ser observado o art. 185-A do Código Tributário Nacional, o qual permite referida medida apenas nos casos em que as diligências efetuadas não encontrarem bens penhoráveis do executado, nos termos seguintes: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005). §1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005). § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005)." 3. Com ressalvas devidas em virtude da natureza excepcional da medida, entendo possível referida indisponibilidade e consequente constrição de eventual bem ou direito encontrado. E assim decido tendo em conta que as garantias individuais, dentre as quais o sigilo bancário, não se revestem de caráter absoluto e não tutelam comportamentos contrários à boa-fé, conflitantes com o direito alheio. 4. No presente caso, vislumbro que a executada foi citada e que as diligências realizadas no sentido de encontrar bens penhoráveis restaram todas negativas impondo-se, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos nos exatos termos do artigo supracitado. 5. Em sendo decretada a indisponibilidade de bens e direitos, a norma em comento dispõe que, seguidamente, o próprio Magistrado comunique os órgãos e/ou entidades que promovam transferência de bens e as autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, com a finalidade de tornar efetiva a medida determinada. Assim já decidiu o Colendo Superior de Tribunal de Justiça, bem como este Egrégio Tribunal: STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1.011.932/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.04.2009, DJe 06.05.2009; TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG 374.559, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 13.08.2009, DJF3 14.09.2009. 6. Agravo de instrumento provido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009101-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009101-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : JOAO EMANUEL MORENO DE LIMA
AGRAVADO(A) : RICARDO ELCHEINO
ADVOGADO : SP192266 FREDERICO GUIDONI SCARANELLO
AGRAVADO(A) : COML/ M M R C DO JORDAO LTDA
PARTE RÉ : MARCOS ARTHUR GERLINGER e outro
: MARCOS ROBERTO HARTKAMP
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CAMPOS DO JORDAO SP
No. ORIG. : 00049494520028260116 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO em face de decisão que, em execução fiscal, considerando que o valor executado não supera 50 ORTNs, recebeu a apelação como embargos infringentes, e julgou-os improcedentes.

Alega o agravante, em síntese, que interpôs apelação em face dessa sentença, a qual foi indevidamente recebida como embargos infringentes, pois o valor da ação executiva ultrapassa o patamar de 50 ORTNs, previsto no art. 34 da Lei n. 6.830/1980.

A antecipação da tutela recursal foi deferida para determinar o processamento do apelo interposto pelo ora agravante.

Intimado, o agravado Ricardo Elcheino não apresentou contraminuta, não tendo havido intimação da empresa executada ante o documento de fls. 22.

Aprecio.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, restou assim decidido:

"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no art. 558, do CPC.

A hipótese dos autos envolve, justamente, se o recurso cabível em face da sentença que extinguiu a execução fiscal seria apelação ou embargos infringentes.

O art. 34 da Lei n. 6.830/1980 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil.

A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

"Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

§ 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição."

Anote-se que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, na sistemática dos recursos repetitivos, a questão relativa à atualização do valor de alçada na execução fiscal, para cabimento de apelação, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN ="" 50 OTN ="" 308,50 BTN ="" 308,50 UFIR ="" R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001.

1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980.

2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário.

3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50 ORTN ="" 50 OTN ="" 308,50 BTN ="" 308,50 UFIR ="" R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais

e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia". (REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206)

4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161.

5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória nº 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208)

6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro. ÁVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404)

7. Dessa sorte, mutatis mutandis, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.

8. In casu, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação.

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

(REsp 1.168.625/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 9/6/2010, DJe 1/7/2010, grifos meus)
No caso, verifico que o valor da execução foi fixado em R\$ 564,05 para 15/7/2002 (fls. 13).
*De acordo com a tabela existente no mencionado REsp 1.168.625/MG, o valor de alçada para julho/2002 era **R\$ 385,56**.*
Destarte, em princípio, verifica-se que o valor da execução fiscal ultrapassa o valor de alçada previsto no art. 34, da Lei 6.830/1980, sendo cabível a interposição da apelação."

Em uma análise mais aprofundada, entendo pelo acerto da decisão provisória, especialmente considerando que não trouxe a parte interessada qualquer argumento apto a infirmá-la, razão pela qual mantenho os fundamentos acima aduzidos.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a empresa agravada para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e tendo em vista a inexistência de sua citação nos autos originários.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o processamento do recurso de apelação interposto pelo ora agravante.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030147-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030147-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : SAO PAULO ALPARGATAS S/A
ADVOGADO : SP186211A FÁBIO MARTINS DE ANDRADE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00044690220104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que julgou prejudicado o pedido de sobrestamento da execução fiscal até final julgamento dos embargos do devedor - à época, pendente de apelação, recebida apenas no efeito devolutivo -, *"ante a previsão legal contida no art. 151, II, do CTN, juntamente com o disposto no art. 32, § 2º, da Lei nº 6.830/80, aplicáveis ao caso concreto, de forma semelhante, eis que a carta de fiança bancária se equipara ao depósito bancário do montante integral do débito, conforme se verifica do conteúdo do art. 15, I, da Lei nº 6.830/80"*, de forma que, *"independente do pedido suscitado, o feito não poderia prosseguir com a efetiva satisfação do bem contrito à fl. 158, eis que somente terá regular tramitação, a partir do trânsito em julgado do recurso de apelação interposto no bojo dos embargos à execução fiscal"*.

Alegou, em suma, a agravante que: (1) a solução dada não se enquadra em nenhuma das hipóteses legais taxativas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário; (2) o Juízo *a quo* acabou atribuindo, na prática, efeito suspensivo à apelação que já tinha sido remetida a esta Corte, e *"pior: desconsiderou-se que tal apelação já foi julgada pelo TRF3, que concluiu pela sua improcedência"*, pendendo exame de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário interpostos; (3) a improcedência dos embargos em ambas as instâncias demonstra a ausência de relevância jurídica para o sobrestamento da execução fiscal; (4) a continuidade do executivo fiscal não oferece risco de lesão grave ou de difícil reparação à executada, uma vez que a União não tem interesse na execução da carta de fiança para pagamento imediato do débito, mas, na verdade, na intimação da instituição financeira fiadora para depositar judicialmente o valor garantido, para conversão em renda somente após o trânsito em julgado; e (5) a *"transformação"* da fiança bancária em depósito judicial não constitui expropriação do patrimônio da executada, ou qualquer outra medida irreversível.

Houve contraminuta, com preliminar de falta de interesse de agir, por supressão de instância, sob o fundamento de que o pedido de prosseguimento da execução fiscal *"é apenas para um propósito em face do qual não houve qualquer análise pelo juízo competente"*, qual seja, a *"substituição da garantia por depósito em dinheiro"* (f. 402/3).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, primeiramente rejeito a preliminar suscitada, uma vez que o objeto do presente agravo de instrumento é a legalidade ou não da suspensão da execução fiscal, por equiparação da fiança bancária ao depósito judicial, limitado o exame recursal a tal aspecto.

Ainda, há que se ressaltar que a decisão agravada foi proferida em 09/12/2013 (f. 393) e a apelação julgada em 05/06/2014 (v. consulta ao sistema processual informatizado). Contudo, a intimação da agravante acerca da decisão agravada é que ocorreu somente em 25/11/2014 (f. 394v), pelo que não há falar-se em desconsideração pelo Juízo *a quo* do julgamento realizado nesta Corte.

No mérito, consolidada a jurisprudência no sentido de que fiança bancária não suspende a exigibilidade fiscal, não se confundindo com o depósito integral do crédito tributário, nos termos do artigo 151, III, CTN, e Súmula 112/STJ, embora possa servir como garantia, em antecipação de penhora, para a emissão de certidão de regularidade fiscal, conforme artigo 206, CTN, e Súmula 38/TRF.

A propósito, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.156.668, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 10/12/2010: *"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO. 1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular nº 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hialina: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO CAUTELAR DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO. DEPOSITO EM TDAS OU FIANÇA BANCARIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO*

DESPROVIDO. CONSOANTE PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTA CORTE, A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO, SO E ADMISSIVEL, MEDIANTE DEPOSITO INTEGRAL EM DINHEIRO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 151, DO CTN, E PAR. 4. DA LEI N. 6.830/70. RECURSO DESPROVIDO, POR UNANIMIDADE. (RMS 1269/AM, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/1993, DJ 08/11/1993) TRIBUTARIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CREDITO. FIANÇA BANCARIA COMO GARANTIA ACOLHIDA EM LIMINAR. ART. 151, CTN. LEI 6830/80 (ARTS. 9. E 38). ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC). SUMULAS 247-TFR E 1 E 2 DO TRF / 3A. REGIÃO. 1. A PROVISORIEDADE, COM ESPECIFICOS CONTORNOS, DA CAUTELAR CALCADA EM FIANÇA BANCARIA (ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC), NÃO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO FISCAL (ART. 151, CTN), MONITORADO POR ESPECIALISSIMA LEGISLAÇÃO DE HIERARQUIA SUPERIOR, NÃO SUBMISSA AS COMUNS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI 6830/80 (ARTS. 9. 38). 2. SO O DEPOSITO JUDICIAL EM DINHEIRO, AUTORIZADO NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL OU DA CAUTELAR, SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO. 3. RECURSO PROVIDO. (REsp 30610/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/1993, DJ 15/03/1993) 2. O art. 151 do CTN dispõe que, in verbis: 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: I - moratória; II - o depósito do seu montante integral; III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança. V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001) VI ? o parcelamento.' 3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito exequendo, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípua de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos. (Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006) 4. Ad argumentandum tantum, peculiaridades do instituto da fiança demonstram, de forma inequívoca, a impossibilidade de sua equiparação ao depósito, tais como a alegação do benefício de ordem e a desoneração do encargo assumido mediante manifestação unilateral de vontade do fiador, nos termos dos arts. 827 e 835 do Código Civil, verbis: 'Art. 827. O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor.' 'Art. 835. O fiador poderá exonerar-se da fiança que tiver assinado sem limitação de tempo, sempre que lhe convier, ficando obrigado por todos os efeitos da fiança, durante sessenta dias após a notificação do credor.' 5. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. 6. É que a Primeira Seção firmou o entendimento de que: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007) 2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: 'tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.' A caução oferecida pelo contribuinte,

antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo. 3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda. 4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente. 5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas. 6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão. (...) 10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010) 7. In casu, o pleito constante da exordial da presente ação cautelar, juntada às fls. e-STJ 28, foi formulado nos seguintes termos, verbis: 'À vista do exposto, demonstrada a existência de periculum in mora e fumus boni juris, pleiteiam as requerentes, com fundamento nos artigos 796 e 804 do Código de Processo Civil, que lhe seja deferida medida liminar para assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto dos Processos Administrativos nºs 15374.002156/00-73 e 15374.002155/00-19 até final decisão de mérito da questão jurídica em debate na AO nº 2007.34.00.036175-5 sem apresentação de garantia ou, quando menos, caso V.Exa. entenda necessária a garantia da liminar, requer a Autora seja autorizada a apresentação de fiança bancária do valor envolvido, a exemplo do que aconteceria na hipótese de propositura de execução fiscal, tornando-se, assim, válida a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, tal como previsto no art. 206, do CTN.' (grifos no original) 8. O Juízo federal de primeiro grau concedeu a liminar, fundamentando o decisum na possibilidade de expedição de CPD-EN mediante a apresentação de fiança bancária garantidora da futura execução, consoante farta jurisprudência. No entanto, no dispositivo, contraditoriamente, determina a prestação de fiança 'em valor não inferior ao do débito ora discutido mais 30% (trinta por cento), nos termos do § 2º do art. 656 do CPC, a qual deverá ter validade durante todo o tempo em que perdurar a ação judicial, sob pena de restauração da exigibilidade dos créditos tributários.' 9. O Tribunal a quo, perpetuou o equívoco do juízo singular, confirmando a concessão da liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário e para determinar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, mediante apresentação de fiança bancária, ao entendimento de que o art. 9º, §3º, da Lei n. 6.830/80 não estabelecerá qualquer distinção entre o depósito em dinheiro e a fiança bancária, apta a garantir o crédito tributário. 10. Destarte, não obstante o equivocado entendimento do aresto recorrido, verifica-se que o pedido formulado referiu-se à expedição de certidão de regularidade fiscal. 11. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 10. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, sobressaindo-se, tão-somente, a finalidade de prequestionamento. 12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Assim, igualmente a Turma:

AI 00361853220114030000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 18/05/2012: "**AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR - CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA - CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL - ART. 206, CTN - SÚMULA 112 - POSSIBILIDADE - CADIN - ART. 7º, LEI 10.522/2002 - EXCLUSÃO - RECURSO PROVIDO.** 1. Discute-se nos autos a possibilidade de oferecimento de fiança bancária, como forma de garantia de débito fiscal, como forma de autorizar a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206, CTN. 2. O depósito do montante integral como forma de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do Código de Processo Civil, tem o condão de assegurar ao contribuinte o direito de discuti-lo, sem que se submeta a atos executórios, bem como sua inscrição em cadastro de inadimplentes ou recusa de expedição de certidão de regularidade fiscal. Na esteira da disposição legal, foi editada a súmula 112, que confirma que o depósito tem que ser em dinheiro. As outras formas de garantia, que não o depósito em dinheiro do montante integral, não estão arroladas como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Precedentes desta Turma: 2009.03.00.032841-9, Relatoria Desembargador Federal Carlos Muta, disponibilizada no Diário Eletrônico em 8/10/2009 e

2007.03.00.005190-5, desta Relatoria, disponibilizado em 9/3/2010. 3. A agravante pretende, a expedição de certidão de regularidade fiscal, nos termos do art. 206, CTN, ou seja, certidão positiva com efeitos de negativa e a não inclusão no CADIN. 4. O entendimento sobre a matéria parece uníssono no Superior Tribunal de Justiça, tanto que submetido às peculiaridades do art. 543-C, CPC, no sentido de que, facultado ao contribuinte, antes da propositura da execução fiscal, o oferecimento de garantia (na hipótese fiança bancária) com o fito de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal, não implica a suspensão da exigibilidade do crédito, posto que o art. 151, CTN é taxativo ao arrolar as hipóteses competentes para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, bem como tendo em vista o disposto na Súmula 112 da mesma Corte. 5. Admissível a apresentação da carta fiança, como forma de autorizar a expedição de certidão de regularidade fiscal, nos termos do art. 206, CTN. 6. Compulsando os autos, verifica-se que a recorrente apresentou a carta de fiança nº 1695911 (fl. 34), em consonância ao disposto na Portaria nº 644, de 01 de abril de 2009, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, no valor integral do débito inscrito sob o número 80 2 11 048066-79 (fl. 41). 7. A mencionada inscrição não é óbice para a expedição da certidão requerida (certidão positiva com efeitos de negativa), nos termos do art. 206, CTN. 8. Quanto à inscrição no CADIN, prevê a Lei nº 10.522/2002, que dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências, no art. 7º, que será suspenso o registro no Cadin quando o devedor comprove que tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei (inciso I). 9. Estando débito garantido pela carta fiança, cabível a suspensão da inscrição no CADIN. 10. Agravo de instrumento provido."

Ademais, as quantias decorrentes da liquidação das garantias admitidas e válidas na execução fiscal, assim, por exemplo, a fiança bancária à luz da Lei 6.830/1980, não podem ser levantadas antes do trânsito em julgado, ainda que recebido o apelo apenas no efeito devolutivo, o que afasta risco de dano irreparável ou de difícil reparação. A propósito:

AgRg na MC 19.565, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 11/09/2012: "**MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE ADMISSIBILIDADE NA ORIGEM. SÚMULA 634/STF. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO CARACTERIZADA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APELAÇÃO DE SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL . EFEITO DEVOLUTIVO. 1. A hipótese se enquadra na regra geral de que não compete ao Superior Tribunal de Justiça conceder Medida Cautelar para suspender efeitos de acórdão impugnado por Recurso Especial não interposto ou pendente de juízo de admissibilidade na origem (Súmula 634/STF). 2. O acórdão recorrido encontra-se alinhado à orientação deste Tribunal Superior, no sentido de que a apelação interposta contra sentença de improcedência dos Embargos à Execução Fiscal deve ser recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo (MC 18.044/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/6/2012; AgRg no Ag 1345765/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 17/3/2011; AgRg no AREsp 111.329/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12/6/2012). 3. O STJ considera possível a liquidação da carta de fiança, porém ressalva que o levantamento do depósito realizado pelo garantidor fica condicionado ao trânsito em julgado, nos termos do art. 32, § 2º, da LEF (AgRg na MC 18.155/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16/8/2011; RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/4/2009). Como o Tribunal a quo não autorizou o levantamento do depósito, mas apenas admitiu o prosseguimento dos atos executórios para liquidação da carta de fiança, não há falar em divergência ao entendimento do STJ e, conseqüentemente, em decisão teratológica. 4. Em suma: não se está diante de situação excepcional suficiente para inaugurar a competência cautelar do STJ, quando ainda não admitido na origem o Recurso Especial. 5. Agravo Regimental não provido." (g.n.)**

AgRg no AREsp 123.976, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 01/08/2012: "**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA. LEVANTAMENTO DA QUANTIA DEPOSITADA CONDICIONADO AO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. 1. O STJ possui entendimento jurisprudencial sedimentado no sentido de que somente após o trânsito em julgado será possível o levantamento da fiança bancária. 2. O tema já foi analisado pela Segunda Turma, em acórdão relatado pelo Ministro Castro Meira, no REsp. 891.616/RJ. Naquela oportunidade, ficou assentado que, ante a especificidade do art. 32, § 2º, da Lei 6.830/1980, somente se permite à Fazenda levantar as quantias garantidoras do juízo após o trânsito em julgado. 3. Dessa forma, diante da especificidade da norma em comento, a cautela relativa aos valores depositados em garantia não implica contrariedade ao disposto na Súmula 317/STJ, segundo a qual a execução de título extrajudicial é definitiva, mesmo que seja apresentada apelação contra sentença que julga improcedentes os Embargos do Devedor. 4. Agravo Regimental não provido." (g.n.)**

AgRg na MC 18.155, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 16/08/2011: "**MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO**

TERATOLÓGICO OU CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. A competência para a análise de medida cautelar com vistas a emprestar efeito suspensivo a recurso especial pendente de juízo de admissibilidade é da Corte de origem, a teor do disposto nas Súmulas 634 e 635, do Supremo Tribunal Federal, aplicáveis por analogia a este STJ. 2. Todavia, em casos excepcionais, este Superior Tribunal de Justiça tem concedido efeito suspensivo a recurso especial que ainda não foi objeto do juízo de prelibação, notadamente em hipótese na qual o acórdão questionado revela-se primo oculi teratológico ou manifestamente contrário à jurisprudência pacífica desta Corte, o que não é o caso dos autos. 3. O aresto em questão amparou-se essencialmente em recente julgado desta Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça que, por unanimidade, considerou legítima a liquidação da fiança bancária em hipótese na qual o recurso de apelação em embargos à execução fiscal não foi recebido com efeito suspensivo, desde que não houvesse o levantamento da quantia antes do trânsito em julgado - sendo certo que, em princípio, essa orientação ajusta-se à perfeição ao caso vertente. 4. A jurisprudência desta Corte revela-se harmônica quanto à orientação de que as execuções fundadas em título executivo extrajudicial são definitivas, mesmo na pendência do julgamento de recurso de apelação, sem efeito suspensivo, interposto contra a sentença de improcedência dos embargos. 5. A suposta ofensa ao art. 558 do CPC articulada em virtude da não-atribuição de efeito suspensivo à apelação não se mostra suscetível, em princípio, de exame no âmbito deste Superior Tribunal de Justiça, haja vista que a investigação acerca do perigo na demora e da fumaça de bom direito levantados no recurso especial esbarraria no óbice insculpido na Súmula 07. 6. A falta de demonstração do provável êxito recursal evidencia a inexistência de *fumus boni iuris*, requisito indispensável à medida cautelar. 7. Agravo regimental não provido." (g.n.)

RDMC 15.208, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU 16/04/2009: **"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSIVIDADE. ART. 739-A DO CPC. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA À LEI 6.830/80. FIANÇA BANCÁRIA. DEPÓSITO DO VALOR EM JUÍZO. LEVANTAMENTO DA QUANTIA DEPOSITADA CONDICIONADO AO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. MEDIDA CAUTELAR PARA DAR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL AINDA NÃO ADMITIDO NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA NO ACÓRDÃO ATACADO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 634 E 635 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Compete ao Tribunal de origem a apreciação do pedido de efeito suspensivo a recurso especial pendente de juízo de admissibilidade (Súmulas 634 e 635/STF). 2. Em casos excepcionalíssimos, entretanto, e desde que demonstrado o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, o STJ tem concedido efeito suspensivo a recurso especial ainda não-admitido, notadamente nos casos de decisões teratológicas. 3. O acórdão recorrido do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul concluiu, com amparo na jurisprudência mais recente do STJ, que o artigo 739-A, § 1º, do CPC, acrescentado pelo art. 739-A do CPC, é aplicável à execução fiscal diante da ausência de norma específica na Lei 6.830/80, não havendo, por conseguinte, como se outorgar suspensividade aos embargos quando o executado deixar de garantir a execução e de demonstrar relevantes fundamentos fáticos e jurídicos em seu favor. A conclusão do Tribunal de origem, portanto, está longe de ser teratológica. 4. Cumpre salientar que o voto condutor do acórdão recorrido, ao prover o agravo de instrumento do Município de Gravataí, determinou o prosseguimento da execução fiscal, do que resultou a intimação do prestador da fiança para que, em 48 horas, depositasse em juízo o valor atualizado da execução. No pertinente ao levantamento do depósito, restou consignado que a liquidação da fiança submete-se à regra do art. 32 da Lei de Execuções Fiscais, que dispõe em seu parágrafo 2º ('Após o trânsito em julgado da decisão, o depósito, monetariamente atualizado, será devolvido ao depositante ou entregue à Fazenda Pública, mediante ordem do Juízo competente'). Como visto, ao contrário do alegado pelo ora agravante, não houve infringência ao dispositivo legal em referência, porquanto o levantamento da quantia depositada pelo banco afiançante ficou condicionado ao trânsito em julgado da sentença. 5. Agravo regimental não-provido." (g.n.)**

No mesmo sentido, o posicionamento desta Turma, em precedente do qual fui relator:

AI 0023816-98.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 Judicial 1 de 02/12/2014: **"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não tem efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença de rejeição liminar ou de improcedência total ou parcial de embargos à execução, fundada em título extrajudicial, pois definitiva a sua execução, nos termos do artigo 587 do Código de Processo Civil. 2. Consolidando a jurisprudência, o Superior Tribunal de Justiça fez editar a Súmula 317: 'É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos'. 3. Encontra-se reforçada, na atualidade, com a edição da Lei 11.382/06, que incluiu ao Código de Processo Civil o artigo 739-A, prevendo que 'Os embargos do executado não terão efeito suspensivo', estando firme e consolidada a jurisprudência no sentido de que tal preceito tem aplicabilidade nas execuções fiscais (AGRCM 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 25/10/07; e AG 2007.03.00.088562-2, Des. Fed. CARLOS MUTA,**

DJU 08.07.08). 4. A alegação de relevância jurídica do pedido de reforma, essencial para a atribuição excepcional do efeito suspensivo, foi descrita pela agravante de forma genérica, sem efetiva comprovação da grande probabilidade de provimento do recurso, com a consequente extinção da execução, limitando-se, em verdade, a ressaltar a possibilidade de dano pela execução da carta de fiança enquanto pendente de julgamento o recurso de apelação. 5. As quantias decorrentes da liquidação das garantias admitidas e válidas na execução fiscal, assim, por exemplo, a fiança bancária à luz da Lei 6.830/1980, não podem ser levantadas antes do trânsito em julgado, ainda que recebido o apelo apenas no efeito devolutivo, o que afasta risco de dano irreparável ou de difícil reparação. 6. Seja porque inexistente prova da relevância jurídica do pedido de reforma, pois nada deduzido especificamente a respeito, seja porque inexistente dano irreparável a ser protegido, o efeito meramente devolutivo é o aplicável à apelação interposta de sentença de improcedência dos embargos do devedor, nos termos da Súmula 317/STJ, sendo excepcional, e injustificado no caso dos autos, o efeito suspensivo atribuído ao recurso, pelo que manifestamente improcedente a pretensão de reforma da decisão agravada. 7. **Agravo inominado desprovido." (g.n.)**

Como se observa, a decisão agravada colide com a jurisprudência consolidada, ao equiparar fiança bancária a depósito judicial para suspensão da exigibilidade fiscal e, ainda, ao assentar que não pode haver o prosseguimento da execução fiscal, com liquidação da carta de fiança, condicionado ao trânsito em julgado apenas o levantamento do valor respectivo, especialmente quando se vê que, na espécie, além da sentença desfavorável à embargante, cuja apelação foi recebida apenas no efeito devolutivo, existe, atualmente, acórdão desta Turma no sentido de confirmar a improcedência dos embargos do devedor, com pendência de recursos especial e extraordinário, ainda não admitidos, e sem notícia de efeito suspensivo.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada a fim de que possa prosseguir a execução fiscal até a liquidação da carta de fiança, mantido o valor em depósito judicial até o trânsito em julgado nos embargos do devedor.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000411-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000411-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE DOBRADA
ADVOGADO : SP128787 ANDREIA CRISTINA SANTANA e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00110828820144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que concedeu antecipação da tutela, em ação ordinária, para o fim de, "em relação ao Município de Dobrada, suspender os efeitos do art. 218 da Instrução Normativa n. 414/2010, com redação dada pela Instrução Normativa n. 479/2012, ambas da ré ANEEL, de modo a desobrigar a autora de receber da corré CPFL o sistema de iluminação pública registrada como Ativo Imobilizado em Serviço-AIS".

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Com efeito, consta da decisão agravada (f. 237/240):

"Autos nº 0011082-88.2014.403.6120. DECISÃO. Trata-se de ação de conhecimento proposta pelo Município de Dobrada contra a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e a Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL, na qual a autora requer a antecipação dos efeitos da tutela para o fim de desobrigá-la do cumprimento do estabelecido no art. 218 da Instrução Normativa n. 414/2010, com a redação conferida pela Instrução Normativa n. 479/2012, ambas editadas pela ANEEL. No que interessa ao caso dos autos, os atos normativos acima referidos estabelecem que nos locais onde o sistema de iluminação pública estiver registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS da distribuidora (no caso dos autos a ré CPFL), esta deverá transferir os respectivos ativos à pessoa de direito público competente, operação que deverá ser concluída até 31 de dezembro de 2014. Em apertada síntese, a autora sustenta que o ato administrativo da ANEEL provocará expressivas despesas adicionais para o Município de Dobrada, implicando em repasse de custos para a população via contribuição de custeio para iluminação pública- CIP, o que vai na contramão de toda política fiscal necessária a reduzir a já elevada carga tributária nacional. É a síntese do necessário. Decido. Ao menos em sede de cognição sumária e precária, própria do incipiente momento processual, vislumbro plausibilidade jurídica no direito invocado. De fato, me parece que ao determinar, por meio de resoluções, a transferência dos ativos do sistema de iluminação pública aos municípios, a ANEEL extrapolou sua competência regulamentar. Não se pode olvidar que a resolução é espécie do gênero "ato regulamentar", de modo que não pode estabelecer regra de aplicação que não esteja compreendida na norma matriz tampouco - e isso é mais sério - instituir obrigação onde a lei não o fez. Nas palavras de JOSÉ CRETELLA JÚNIOR, citando o não menos brilhante PONTES DE MIRANDA "...regulamentar é editar regras que se limitam a adaptar a atividade humana ao texto, e não o texto à atividade humana. Assim, quando o Poder Executivo, para tornar mais inteligível a regra jurídica legal, enumera casos, exemplificativamente, em que teria de ser aplicado, não adapta o texto à atividade humana - cria meios que sirvam à medida, digo à atividade humana para melhor se entender o texto. Tanto assim que, se os casos apontados não esgotam o conteúdo do preceito legal, os intérpretes, judiciários e administrativos, não ficam adstritos à taxatividade intrusa. Onde se estabelecem, alteram, ou extinguem direitos, não há regulamentos - há abuso de poder regulamentar, invasão da competência do poder legislativo. O regulamento não é mais do que auxiliar das leis, auxiliar que só pretender, não raro o lugar delas, mas sem que possa, com tal desenvoltura, justificar-se e lograr que o elevem à categoria de lei. Quanto menos se regulamenta, melhor." (grifei) Ao tratar especificamente das agências reguladoras, CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO adverte que "O verdadeiro problema com as agências reguladoras é o de se saber até onde podem regular algo sem estar, com isto, invadindo a competência legislativa." A resposta, como o próprio doutrinador afirma, não é difícil: o campo de atuação normativa das agências reguladoras cinge-se aos aspectos estritamente técnicos dentro de seu campo de atuação. E mesmo nesses casos, não se admite que tais regulamentos contrariem o que esteja estabelecido em lei ou "...por qualquer maneira destorcer-lhe o sentido, maiormente para agravar a posição jurídica dos destinatários da regra ou de terceiro; assim como não poderão também ferir princípios jurídicos acolhidos em nosso sistema, sendo aceitáveis apenas quando indispensáveis, na extensão e intensidade requeridas para o atendimento do bem jurídico que legitimamente posam curar as obsequiosas à razoabilidade. (...)". Em arremate a essa lição, transcrevo passagem que numa primeira análise pode dar a impressão que o professor CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO tem a capacidade de antever o futuro, mas que na verdade apenas denota que o doutrinador conhece muito bem o terreno onde atua: Desgraçadamente, pode-se prever que ditas "agências" certamente exorbitarão de seus poderes. Fundadas na titulação que lhes foi atribuídas, irão supor-se - e assim o farão, naturalmente, todos os desavisados - investidas dos mesmos poderes que as "agências" norte-americanas possuem, o que será descabido em face do Direito brasileiro, cuja estrutura e índole são radicalmente diversas do Direito norte-americano. Marcelo Figueiredo bem anota que: "No Direito Constitucional brasileiro, ao contrário do norte-americano, pelo que vimos, não haveria como criar "entidades intermediárias" com poderes legislativos ausentes espaço, assento ou previsão constitucional". Voltando ao caso dos autos, vejo que na hipótese ora examinada a ANEEL extrapolou de sua competência regulamentar, uma vez que indubitavelmente criou obrigações aos municípios por meio de ato infralegal. Talvez o vício seja ainda mais grave: como bem aponta a autora, uma das leituras possíveis leituras da transferência do sistema de iluminação pública ao município, da forma como foi determinada, é a ofensa ao pacto federativo, pois ferida a autonomia municipal assegurada no art. 18 da Constituição Federal. No que diz respeito ao perigo na demora, vejo que é justificado o receio da autora de sofrer dano de difícil reparação caso o ato questionado não seja sustado. É que em muitos casos a transferência do tal "ativo imobilizado" do serviço de iluminação pública terá como consequência o aumento das despesas do município, ônus que será sentido com maior intensidade naqueles de pequeno porte, como é o caso de Dobrada. Diante do exposto, ANTECIPO OS EFEITOS DA TUTELA, para o fim de, em relação ao Município de Dobrada, suspender os efeitos do art. 218 da Instrução Normativa n. 414/2010, com a redação dada pela Instrução Normativa n. 479/2012, ambas da ré ANEEL, de modo a desobrigar a autora de receber da corrê CPFL o sistema de iluminação pública registrada como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS. Intimem-se. Cite-se. Tendo em vista o interesse público que permeia a questão posta em juízo, dê-se vista ao Ministério Público Federal."

Com efeito, é cediço na doutrina e na jurisprudência que as agências reguladoras estão adstritas aos poderes que lhe são atribuídos por lei. Isto importa dizer que só podem reger conteúdo não disposto em lei prévia se assim lhe for permitido pelas competências que recebeu legalmente, e nos estritos limites que lhe forem impostos. A exemplo, veja-se trecho do voto da Min. Eliana Calmon, relatora do REsp 1.386.994, publicado no DJE de 13/11/2013:

"Prevê a Constituição Federal que somente a lei pode estabelecer obrigação de fazer ou não fazer. No caso, entretanto, o próprio legislador ordinário delegou à agência reguladora competência para a edição de normas e regulamentos sobre pontos específicos".

No tocante ao poder normativo conferido às agências reguladoras, José dos Santos Carvalho Filho (in O Poder Normativo das Agências Reguladoras / Alexandre Santos de Aragão, coordenador - Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006, págs. 81-85) leciona o seguinte:

"A grande discussão em torno do denominado 'poder normativo' das agências reguladoras teve origem nas atribuições conferidas a essas novas autarquias de controle, entre as quais despontava a de editar normas gerais sobre o setor sob seu controle.

(...)

Sobre a atividade regulatória é justo reconhecer que o sistema, nos moldes como foi introduzido, em decorrência da reforma administrativa do Estado, não se situa dentro dos padrões clássicos de atuação de órgãos administrativos no exercício de poder normativo. Mas - também é oportuno realçar - não traduz, em nosso entender, nenhuma revolução no sistema tradicional, mas, ao contrário, estampa mero resultado de uma evolução natural no processo cometido ao Estado de gestão dos interesses coletivos.

(...)

Não se pode negar que os fenômenos que se instalaram no mundo contemporâneo - como, por exemplo, a globalização, as novas tecnologias, os avanços da informática, a complexidade dos novos serviços públicos - não poderiam mesmo ser enfrentados com as velhas e anacrônicas munições estatais. O Estado, como bem salientava Jêze, tem que andar lado a lado com a dinâmica da evolução social, de modo que, criadas novas realidades, deve o Estado adequar-se a elas, aparelhando-se de forma eficiente e completa para satisfazer o interesse da coletividade. Aqui o conservadorismo deve ceder lugar à inovação, dentro, é claro, dos paradigmas traçados na lei constitucional.

Por conseguinte, não nos parece ocorrer qualquer desvio de constitucionalidade no que toca ao poder normativo conferido às agências. Ao contrário do que alguns advogam, trata-se do exercício de função administrativa, e não legislativa, ainda que seja genérica sua carga de aplicabilidade. Não há total inovação na ordem jurídica com a edição dos atos regulatórios das agências. Na verdade, foram as próprias leis disciplinadoras da regulação que, como visto, transferiram alguns vetores, de ordem técnica, para normatização pelas entidades especiais - fato que os especialistas têm denominado de 'delegalização', com fundamento no direito francês ('domaine de l'ordonnance', diverso do clássico 'domaine de la loi'). Resulta, pois, que tal atividade não retrata qualquer vestígio de usurpação da função legislativa pela Administração, pois que poder normativo - já o acentuamos - não é poder de legislar: tanto pode existir este sem aquele, como aquele sem este.

(...)

A nosso ver, portanto, as agências reguladoras exercem mesmo função regulamentadora, ou seja, estabelecem disciplina, de caráter complementar, com observância dos parâmetros existentes na lei que lhes transferiu aquela função. Para mostrar essa indissociável relação entre a lei e os atos oriundos das agências, consignamos: 'O poder normativo técnico indica que essas autarquias recebem das respectivas leis delegação para editar normas técnicas (não as normas básicas de política legislativa) complementares de caráter geral, retratando poder regulamentar mais amplo, porquanto tais normas se introduzem no ordenamento jurídico como direito novo (ius novum).'

No exercício dessa prerrogativa, a ANTAQ editou a Resolução n.º 858, de 23 de agosto 2007, impondo à Administração Portuária a obrigação de "submeter à prévia aprovação da ANTAQ a celebração de aditivos contratuais que impliquem prorrogação de prazo, ou qualquer espécie de alteração da área do arrendamento, encaminhando justificativa e demais documentos inerentes a essa alteração".

Observo que referida obrigação guarda absoluta pertinência com a matéria cuja normatização foi delegada à agência reguladora, de modo a garantir isonomia no acesso à exploração e uso da infra-estrutura aquaviária e portuária, assegurando os direitos dos usuários e fomentando a competição entre os operadores."

Portanto, **na espécie**, é necessário que se delineiem os limites da atuação regulamentar da ANEEL.

Neste sentido, é de se reconhecer que não há dispositivo legal que expressamente permita à ANEEL gerar obrigações a entes públicos, dentre as competências que lhe foram atribuídas por força do art. 3º da Lei 9.427/1996.

Contudo, deve-se ter em vista que a obrigação do Município para com o serviço de iluminação pública independe da ANEEL, já que detém assento constitucional, inclusive com previsão específica para a forma de custeio (art.

149-A). Assim, de se afastar o argumento de que a Resolução 414/2010 da ANEEL está atribuindo tal obrigação a despeito de não deter força de lei. A agência está, em verdade, devidamente alinhada à suas atribuições, por exemplo, de *"gerir os contratos de concessão ou de permissão de serviços públicos de energia elétrica, de concessão de uso de bem público, bem como fiscalizar, diretamente ou mediante convênios com órgãos estaduais, as concessões, as permissões e a prestação dos serviços de energia elétrica"* (art. 3º, IV, Lei 9.427/1996).

Não obstante, a análise da situação concreta revela que, neste caso, a atuação da ANEEL importa, materialmente, na própria regência do patrimônio do Município, uma vez que lhe atribui a propriedade dos *"Ativos Imobilizados em Serviço-AIS"*, até então de titularidade da distribuidora, de maneira cogente. No que pese ser claro que a ANEEL não detém competência expressa para tanto, devem ser destacados os pontos a seguir.

Em primeiro lugar, na medida em que a ANEEL detém, sem dúvida, competência para *"regular o serviço concedido, permitido e autorizado e fiscalizar permanentemente sua prestação"* (art. 3º, XIX, Lei 9.427/1996) e gerir os contratos de concessão de serviços públicos de energia elétrica, e que tais contratos, por definição, importam em obrigações mútuas entre os contratantes, não há como não se derivar que a ANEEL pode estabelecer regulamentações que impliquem em alteração das obrigações contratuais originalmente firmadas, ou tradicionalmente cumpridas, criando-as ou extinguindo-as. Negar a naturalidade desta consequência acabaria por esvaziar a própria função da agência, na medida em que orientada ao satisfatório oferecimento do serviço público, devendo, sempre que necessário, intervir nas relações entre concedente e concessionária em favor do interesse público (art. 29, III, Lei 8.987/1995, função do poder concedente delegada à ANEEL por força da Lei 9.427/1996).

Em segundo lugar, no específico caso da concessão de distribuição elétrica outorgada à CPFL, a União, poder concedente, atua por intermédio da ANEEL, em conformidade com o já referido art. 3º, IV da Lei 9.427/1996. Importa dizer, portanto, que a Agência Nacional de Energia Elétrica representa a União, de modo a poder impor, também por estas circunstâncias, obrigações ao Município, advindas de alterações contratuais.

No entanto, a despeito de todo o arrazoado até aqui, deve-se sopesar que também dentre as competências da ANEEL consta *"zelar pela boa qualidade do serviço (...)"* (art. 29, VII, Lei 8.987/1995) e *"estabelecer, para cumprimento por parte de cada concessionária e permissionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, as metas a serem periodicamente alcançadas, visando a universalização do uso da energia elétrica;"* (art. 3º, XII, Lei 9.427/1996). Ou seja, até por ser o seu propósito, deve a ANEEL visar a boa qualidade do serviço público prestado, buscando seu aperfeiçoamento. Assim, sua atuação na gerência contratual deve ser orientada às políticas e diretrizes do governo federal (art. 3º, I, Lei 9.427/1996), buscando estabelecer metas e critérios de desempenho, de modo a atender satisfatoriamente a população, enquanto destinatária do serviço.

Nem se diga que a ANEEL não deve regular o serviço de iluminação pública, já que de competência municipal. Isto porque até o presente momento este serviço é prestado, tradicionalmente e de boa-fé, como obrigação acessória em contrato de concessão (o que já atrairia sua competência), em que, como dito, a União atua por intermédio da agência. E mesmo se o município resolver prestar o serviço por meio de concessão, quer se considere isto atividade acessória ao contrato firmado com a União ou contrato independente, cabe legalmente à ANEEL gerir tal serviço, vez que as competências constantes do art. 3º da Lei 9.427/1996 não distinguem o âmbito federativo do serviço concessionado, muito embora a ANEEL deva respeito à autonomia municipal, neste caso. Tanto assim é que o inciso IV do referido artigo inclusive aventa a possibilidade de fiscalização mediante convênio com órgãos estaduais.

Isto posto, não há qualquer evidência concreta nos autos de que o município de Dobrada esteja apto a gerir os AIS que lhe seriam transferidos. Não há informação sobre previsão orçamentária, instituição de COSIP ou de presença de efetivo técnico capacitado para a manutenção dos ativos. Note-se que o ônus dessa prova é da ANEEL, na medida em que detém o dever legal de zelar pelo serviço prestado e, portanto, garantir que os AIS só sejam transferidos aos municípios uma vez estejam estes aptos a manter a qualidade do serviço, sob pena de danos sensíveis aos municípios. Não o fazendo, atua de maneira ilegal, porque contrariamente às funções que lhe foram legalmente atribuídas.

Nestes termos, a ANEEL deveria, então, incentivar o acerto entre distribuidora e município, ao invés de impor, indistintamente, a obrigação de adequação, até porque sabida a larga desigualdade de infraestrutura entre os diversos municípios do país.

Assim, neste sumário juízo, presentes a verossimilhança da ilegalidade da atuação da ANEEL, ainda que por razões diferentes das esposadas pela agravada (art. 131, CPC), e ausente o *periculum in mora*, já que o prazo estipulado no § 3º do artigo 218 da Resolução 414/2010 da ANEEL, em sua redação atual, já se esvaiu.

E, de todo o modo, manifestamente inviável a reforma, e o efeito suspensivo requerido, sem a prova inicial e essencial de risco de dano irreparável e irreversível, que não se encontra presente na desobrigação do Município ao cumprimento do artigo 218 da Resolução Normativa da ANEEL 414/2010, com alterações da Resolução 479/2012, até ulterior deliberação do Juízo agravado, consideradas as circunstâncias do caso concreto.

O artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL 414/2010, com redação da Resolução Normativa 479/2010, previu que *"a distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente"*, dispondo, em seu §4º, V, que a data limite para

transferência dos ativos deva ocorrer até 31/01/2014, o que fundamentaria a urgência da medida. Ocorre que em 12/12/2013 foi publicada no DOU a Resolução Normativa ANEEL 587, de 10 de dezembro de 2013, alterando a data limite prevista no artigo 218, §4º, V, da Resolução Normativa ANEEL 414/2010, para transferência dos ativos imobilizados em serviço, para 31/12/2014, demonstrando, desta forma, inexistir situação excepcional a justificar a antecipação da prestação jurisdicional, sendo inequívoco que a alegação de "*periculum in mora*", apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar a concessão da antecipação da tutela; e nem mesmo prova que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer.

Pelo contrário, a lei exige um prejuízo notadamente qualificado, específico e concreto, atual ou iminente, sob a forma de dano irreparável, capaz de comprovadamente tornar ineficaz eventual tutela jurisdicional em favor do requerente somente ao final; ou cuja reparação seja de tal modo difícil, por aspecto legal ou de fato, que, associado ao "*fumus boni iuris*", legitime a antecipação da tutela, como forma única e necessária para garantir a eficácia da prestação jurisdicional, o que, evidentemente, não se mostra presente no caso concreto.

Note-se que a própria legislação processual, após as Leis 10.352/01 e 11.187/05, tem reforçado a exigência de irreparabilidade como requisito para a viabilidade do agravo de instrumento, a demonstrar que a liminar e o recurso não podem ser admitidos a partir de alegação de dano genérico sem comprovação de irreversibilidade da situação jurídica, cuja configuração se pretende coibir.

De fato, é possível verificar que foi negado seguimento ou indeferido efeito suspensivo a diversos agravos de instrumento interpostos contra decisões análogas, que deferiram suspensão da eficácia do artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL 414/2010 (v.g. AI 0012933-29.2013.4.03.0000, AI 0024272-82.2013.4.03.0000 e AI 0023304-52.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES; AI 0011757-15.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI; AI 0028444-67.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; AI 0016799-45.2013.4.03.0000, Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023485-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023485-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO MARTINS
ADVOGADO : SP183638 RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00072726720114036102 7 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

Decisão

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em ação civil pública ajuizada pelo IBAMA por dano ambiental, antecipou os efeitos da tutela para: "*i) determinar que o autor deixe de utilizar completamente a área embargada pelo Termo nº 180455, salvo aquelas que se fizerem necessárias para o cumprimento do Plano de Recuperação de área degradada; ii) por consectário lógico do quanto assentado no item anterior, emerge necessário determinar que o autor promova a demolição de toda e qualquer construção existente naquela propriedade no prazo de 60 (sessenta) dias; e iii) que elabore plano de regeneração e recuperação da área degradada, pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias após a aprovação do órgão ambiental responsável, devendo observar os balizamentos legais e as medidas propostas pelo perito, a serem implementadas em igual prazo*".

DECIDO.

Proferida decisão dando provimento ao agravo, foi interposto o recurso previsto no § 1º do artigo 557 do Código

de Processo Civil.

Conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e negolhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000304-52.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000304-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A) : ELENICE TOZZI REZENDE
ADVOGADO : SP229362 ALEXANDRE PETRI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00072899820144036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu pedido de liminar, para determinar à União que forneça à autora o medicamento PANITUMUTABE, em quantas doses forem necessárias, mediante apresentação de receituário médico.

Sustenta a agravante, em síntese, que a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda, uma vez que cumpre ao Estado de São Paulo a obrigação de fazer, em razão das competências impostas aos entes integrantes do SUS. Alega a impossibilidade de concessão de liminar satisfativa em face do Poder Público, nos termos do art. 1º, § 3º, da Lei 8.437/92. Aduz a necessidade de perícia médica para comprovar a real necessidade do medicamento de custo tão alto. Assevera que ser necessário para que o paciente exija medicamentos para o tratamento oncológico do Poder Público é estar em tratamento em algum dos hospitais credenciados como CACONs ou UNACONs.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 558 do CPC, para a concessão de efeito suspensivo é indispensável a presença da relevância da fundamentação e, simultaneamente, perspectiva de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a presença da plausibilidade do direito invocado.

Como bem ressaltado pelo MM. Juízo *a quo*:

"No direito processual positivo brasileiro vigente, para que o juiz conceda tutela emergencial satisfativa genérica, é necessário a presença de 2 (dois) pressupostos: a) "prova inequívoca da verossimilhança das alegações" (CPC, art. 273, caput); b) "fundado receio de dano irreparável ou difícil reparação" (CPC, art. 273, inciso I).

(...)

No que respeita à presença do segundo pressuposto (periculum in mora), existem fortes elementos indicativos de que a demandante de sofre de câncer de colorretal ou neoplasia maligna do cólon metastática em estágio progressivo para pulmão, fígado e linfonodos.

(...)

No caso dos autos, noto - de acordo com o parecer técnico de fls. 35/58 - que: o remédio pleiteado é o mais recomendado no estágio atual da doença (seja porque a autora teve reação grave ao cetuximabe, seja porque ela

não tem mutação no gene chamado "k-ras", o qual se apresenta nela de forma selvagem); é ele hábil a impedir que as células cancerosas recebam as mensagens necessárias para o seu crescimento e a sua divisão; não há outros medicamentos que produzam o mesmo feito; o SUS não oferta opção terapêutica em qualquer de seus programas; o medicamento tem registro na ANVISA; o remédio pode aumentar bastante a sobrevida da autora. Em face do que se expôs, defiro o pedido de liminar para determinar à União que forneça à autora o medicamento PANITUMUTABE, em quantas doses forem necessárias, mediante apresentação de receituário médico."

Frise-se que é solidária a obrigação dos entes federados, integrantes do Sistema Único de Saúde, pelo fornecimento de tratamentos e medicamentos necessários à garantia da saúde e vida, por isso inviável o reconhecimento da ilegitimidade passiva da União, cabendo a todos e a qualquer um deles a responsabilidade pelo efetivo fornecimento de medicamento à pessoa sem recursos financeiros através da rede pública de saúde. Nesse sentido, v.g, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 0001078-03.2010.4.03.6000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 18/09/2014, e-DJF3 24/09/2014.

Outrossim, a agravante não trouxe elementos nos autos capazes de demonstrar a plausibilidade do direito invocado e o perigo da demora, este consistente na possibilidade de ineficácia futura da decisão de mérito. Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000084-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000084-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
PROCURADOR : JONAS GIRARDI RABELLO
AGRAVADO(A) : REGINA APARECIDA LEITE SERRA NEGRA -ME
ADVOGADO : SP101707 REGINA APARECIDA LEITE GANEM METNE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRA NEGRA SP
No. ORIG. : 00026252720078260595 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA QUALIDADE E TECNOLOGIA INMETRO em face de decisão que, em execução fiscal, deixou de receber o recurso de apelação protocolizada pelo exequente, ante a sua intempestividade.

Sustenta o agravante, em síntese, que não tendo sido juntado aos autos o AR relativo à carta de intimação da autarquia da sentença de fls. 161/162, nos termos do art. 241, I, do CPC, não há que se falar em início do prazo recursal, a não ser pela carga dos autos em 12.09.2014, pelo que tempestivo o recurso de apelação interposto.

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final, o provimento do recurso para determinar o recebimento do recurso de apelação tempestivamente protocolado.

Decido.

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que quando a intimação é feita via oficial de justiça, prerrogativa conferida à Fazenda, o termo *a quo* para a contagem do prazo recursal se inicia da data da juntada do mandado aos autos, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EFEITOS

INFRINGENTES. EQUÍVOCO QUANTO À DATA DE INÍCIO DO PRAZO RECURSAL. FAZENDA ESTADUAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRAZO RECURSAL QUE SE INICIA COM A JUNTADA DO MANDADO CUMPRIDO AOS AUTOS. TEMPESTIVIDADE. PROVIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Nos termos dos precedentes desta Corte, quando a intimação é feita via oficial de justiça, prerrogativa conferida à Fazenda, o termo a quo para a contagem do prazo recursal se inicia da data da juntada do mandado aos autos.

2. No caso em análise, o mandado de intimação foi juntado aos autos em 28.02.2013 (fls. 77, e-STJ). Tempestivo, então, o recurso especial interposto em 25.03.2013.

Embargos de declaração parcialmente providos para determinar a conversão do recurso especial.

(EDcl nos EDcl no AREsp 394.198/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 07/05/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. JUNTADA DOS AUTOS DO MANDADO DEVIDAMENTE CUMPRIDO. PRECEDENTES DO STJ.

1. O prazo para interposição do recurso quando a intimação se der por oficial de justiça inicia-se com a juntada do mandado cumprido aos autos. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 118.430/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 23/05/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. ERRO DE FATO. OCORRÊNCIA.

ACOLHIMENTO DOS ACLARATÓRIOS. TERMO INICIAL DA CONTAGEM DO PRAZO. FAZENDA PÚBLICA. JUNTADA AOS AUTOS DO MANDADO DEVIDAMENTE CUMPRIDO. PRECEDENTE.

CORTE ESPECIAL. MANDADO DE INTIMAÇÃO DO INSS. EQUÍVOCO NA CONFECCÃO DA CERTIDÃO QUE DEVERIA TER SIDO SANADO NO ÂMBITO DO TRF DA 1ª REGIÃO.

INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. QUESTÃO DEVIDAMENTE ABORDADA.

1. Autos decorrentes de ação indenizatória por desapropriação indireta movida em face do INSS. Embargos de declaração opostos pela Autarquia Previdenciária contra acórdãos provenientes de decisão da Presidência do STJ que negou processamento ao agravo de instrumento por intempestividade do especial.

2. É possível, em sede de embargos de declaração, a correção de erro de fato, especialmente se o provimento embargado partir de premissas distantes da realidade delineada no processado.

3. Na espécie, a decisão do agravo de instrumento considerou, de forma equivocada, a data da intimação pessoal do representante do INSS (5/5/2006) como termo inicial para interposição do recurso especial e não a da juntada aos autos do mandado devidamente cumprido, conforme expressa a jurisprudência do STJ.

4. A propósito: "Em se tratando de intimação da Fazenda Pública ou da Advocacia-Geral da União por meio de oficial de justiça, o termo inicial do prazo para a interposição de recurso é a data da juntada aos autos do mandado cumprido, nos termos do disposto no artigo 241, II, do CPC" (EResp 605.510/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJ de 4/8/2008).

4. Ainda assim, permanece o óbice para o processamento do agravo de instrumento, por intempestividade do recurso especial, isso porque a alegação de que ocorreu erro material quanto à data efetiva da juntada dos autos do mandado devidamente cumprido, no caso, 16/3/2006, deveria ter sido sanada no âmbito do TRF da 1ª Região, contudo, assim, não o fez o INSS. A questão sob esse aspecto foi devidamente abordada, pelo que não há vício a ser sanado quanto ao tema nos presentes aclaratórios.

5. Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos para corrigir erro material, sem impor, contudo, efeito modificativo ao julgado."

(EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no Ag 868.668/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 23/11/2010)

In casu, verifica-se que a carta AR de intimação do INMETRO quanto ao teor da sentença de extinção da execução foi expedida em 29.04.2014 (fls. 165 dos autos principais). Em 09.06.2014 foi certificado que o AR expedido às fls. 165 dos autos principais retornou em 20.05.2014 (fls. 170 dos autos principais).

Frise-se que apesar da certidão de retorno do AR, constata-se que o AR do mandado de intimação cumprido não foi juntado aos autos, incorrendo o cumprimento dos termos previstos no art. 241, II, do CPC.

Considerando que o procurador do INMETRO retirou os autos em carga em 12.09.2014 (fls. 176 dos autos principais), deve ser esta data o termo a quo para a contagem do prazo recursal, ou seja, data que teve a ciência inequívoca da sentença proferida.

Assim, tendo em vista que o recurso de apelação foi protocolado em 07.10.2014 (fls. 125), ou seja, dentro do prazo previsto nos arts. 508 e 188 do CPC, deve ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de

instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000257-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000257-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : NEW MAX INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP155367 SUZANA COMELATO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00068177620144036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para afastar a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Sustenta a agravante, em síntese, a legalidade de inclusão do ICMS na apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS, consoante disposto nas Súmulas 68 e 94 do STJ.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada.

Decido.

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O art. 195, I, da Constituição Federal, em sua redação original, instituiu contribuições sociais devidas pelos "empregadores" (entre outros sujeitos passivos), incidentes sobre a "folha de salários", o "faturamento" e o "lucro".

A Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, que sucedeu o FINSOCIAL, enquadra-se no referido dispositivo constitucional, tendo sido instituída e, inicialmente, regulada pela Lei Complementar nº 70/91, segundo a qual sua incidência é sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza. O parágrafo único do art. 2º da aludida Lei Complementar estabelece que, para efeito de determinação da base de cálculo da contribuição, não integra a receita o valor do imposto sobre produtos industrializados, quando destacado em separado no documento fiscal, e das vendas canceladas, das devolvidas e dos descontos a qualquer título concedidos incondicionalmente.

Por sua vez, a contribuição destinada ao Programa de Integração Social - PIS foi criada pela Lei Complementar nº 7/70, tendo sido recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (art. 239).

O Programa de Integração Social - PIS, na forma da Lei Complementar nº 7/70, era executado mediante Fundo de Participação, constituído por duas parcelas: a primeira, mediante dedução do Imposto de Renda; e a segunda, com recursos próprios da empresa, calculados com base no faturamento.

O art. 2º, I, da Lei nº 9.715/98 estabeleceu que a contribuição para o PIS/PASEP seria apurada mensalmente com base no faturamento do mês.

O art. 3º do referido diploma legal assim o definiu: "considera-se faturamento a receita bruta, como definida pela legislação do imposto de renda, proveniente da venda de bens nas operações de conta própria, do preço dos serviços prestados e do resultado auferido nas operações de conta alheia". O parágrafo único deste artigo excluiu expressamente do conceito da receita bruta "as vendas de bens e serviços canceladas, os descontos incondicionais concedidos, o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, e o imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias - ICMS, retido pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário".

Posteriormente, a Emenda Constitucional nº 20/98 alterou a redação do inciso I do art. 195 da Carta Magna, ficando prevista, em sua alínea "b", a incidência das contribuições sociais do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei sobre "a receita ou o faturamento".

Antes mesmo da aludida alteração constitucional, o Supremo Tribunal Federal já havia firmado o entendimento a respeito da existência de identidade entre os conceitos de faturamento e receita bruta (nesse sentido: RE 167966/MG, Relator Min. Moreira Alves, Primeira Turma, DJ 09.06.1995, p. 17258; RE 150755/PE, Relator Min. Carlos Velloso, Relator p/ Acórdão Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 20.08.1993, p. 16322).

Destarte, a base de cálculo do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendido como a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação e classificação contábil, ou seja, a receita bruta da venda de bens e serviços, nas operações em conta própria ou alheia, e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica (art. 1º, *caput* e § 1º, das Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, editadas na vigência da Emenda Constitucional nº 20/98).

No julgamento, concluído em 08 de outubro de 2014, pelo Supremo Tribunal Federal, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2/MG, no qual se questiona a possibilidade de exclusão do valor recolhido a título de ICMS pela empresa na base de cálculo da COFINS, o eminente Ministro Marco Aurélio, relator, "deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Carmen Lúcia, Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso e Sepúlveda Pertence. Entendeu estar configurada a violação ao art. 195, I, da CF, ao fundamento de que a base de cálculo da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento" (Informativo nº 437, do STF). Naquela ocasião, votou, ainda, o Ministro Celso de Mello, que também acompanhou o relator. A Ministra Rosa Weber não votou, nos termos do Regimento Interno. Assim, o julgamento foi concluído por 07 votos a 02, a favor do contribuinte, com acórdão ainda não disponibilizado.

Portanto, é esse o posicionamento adotado pela maioria dos membros do Pretório Excelso.

Consoante esse entendimento, por se tratar de ônus fiscal, o valor correspondente ao ICMS não tem a natureza de faturamento, uma vez que não passa a integrar o patrimônio do alienante, quer de mercadoria, quer de serviço. A base de cálculo a que se refere o supracitado dispositivo constitucional é única e diz respeito ao que é faturado, no tocante ao valor da mercadoria ou do serviço, não englobando, portanto, parcela diversa.

Esse fundamento alcança a contribuição para o PIS, tendo em vista que sua base de cálculo também é o faturamento, compreendido como sinônimo de receita bruta.

A Egrégia Terceira Turma desta Corte, em julgado recente, segue a mesma linha:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

Assim, é indevida a inclusão do ICMS na base de cálculos do PIS e da COFINS, devendo ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000389-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000389-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : A C ELETROMECANICA IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00030117620124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão indeferiu inclusão dos sócios da empresa executada, Cristiane Czernysz Lombardi e Alexandre Czernysz, no polo passivo da execução fiscal, ao fundamento de que "*o inadimplemento não caracteriza infração legal, havendo que ser demonstrada a infração à lei, contrato social/estatuto praticada pelo dirigente ou o excesso de poderes*", bem como por entender que "*não restou demonstrada a dissolução irregular da empresa, havendo comprovante juntado aos autos da declaração de imposto de renda entregue no exercício anterior junto à Secretaria da Receita Federal, que por si só, induz a presunção de atividade da empresa executada*".

Sustenta a agravante, em síntese, que a dissolução irregular da empresa foi constatada por certidão do oficial de justiça, que certificou a não localização desta em seu domicílio fiscal. Aduz que, uma vez encerrada irregularmente a empresa, os respectivos responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da executada com seus bens particulares, nos termos do art. 135, III, do CTN e da Súmula nº 435 do STJ. Frisa que a dissolução irregular de fato é prática que constitui infração à legislação tributária pela omissão no procedimento liquidatário. Prequestiona a matéria para fins recursais (arts. 1103, 1109 e 1110 do CC, arts. 113, § 2º, 184, 185 e 190 do CTN).

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada para determinar a inclusão dos co-responsáveis, Cristiane Czernysz Lombardi e Alexandre Czernysz, no polo passivo da execução fiscal.

Decido.

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos autos consiste na discussão sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes (Cristiane Czernysz Lombardi e Alexandre Czernysz) da empresa executada " A C ELETROMECANICA IND/ E COM/ LTDA ", em razão da dissolução irregular da referida empresa, a configurar infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade do administrador.

O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da empresa. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: AgRg no REsp 1282751/AM, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 13.12.2011, DJe 19.12.2011; REsp 1250732/PA, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 01.09.2011, DJe 08.09.2011; AgRg no Ag 1365062/PR, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, j. 21.06.2011, DJe 09.08.2011; REsp 1104064/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 02.12.2010, DJe 14.12.2010).

Confirma-se, a propósito, o contido na Súmula nº 435 do E. Superior Tribunal de Justiça: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

É pacífico, outrossim, no C. Superior Tribunal de Justiça que o sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei, *ex vi* dos artigos 1.150 e 1.151, do CC, e artigos 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994 (Precedente: ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção *iuris tantum* de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN.

Nesse sentido, a síntese do entendimento jurisprudencial no que se refere à temática:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: REsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

Contudo, a atribuição da responsabilidade tributária aos sócios no caso de dissolução irregular, exige a comprovação simultânea de que estes administravam a empresa tanto à época da ocorrência da sua dissolução, como também ao tempo da ocorrência do inadimplemento da obrigação. Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.

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

2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.

2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC,

Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)

No caso dos autos, restou configurada a dissolução irregular da empresa executada, a ensejar o redirecionamento da execução ao sócio, já que a empresa executada não funciona mais no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, conforme Ficha Cadastral da JUCESP (fls. 266/267). A certidão emitida pelo Oficial de Justiça em 29.10.2013 deixou consignado que (fls. 248):

"CERTIFICOU e dou fé que me dirigi à Rua dos Ciclames, nº 417, São Paulo, onde o funcionário, Sr. Marcos Alves de Oliveira, informou que o executado AC ELETROMECÂNICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. não se encontra estabelecido no local, tendo informado ainda que a empresa, denominada Village encontra-se estabelecida no mencionado imóvel atualmente. Portanto, conforme exposto, deixei de proceder à citação do executado AC ELETROMECÂNICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. e demais atos do mandado (...)"

Verifica-se que a União Federal requereu a inclusão dos sócios Cristiane Czernysz Lombardi e Alexandre Czernysz no polo passivo da lide.

Com relação a Alexandre Czernysz, verifica-se que este ingressou na empresa desde sua constituição, em 05.06.1986, na condição de sócio administrador, assinando pela empresa, permanecendo na referida função até a data da última atualização dos dados cadastrais da Ficha da JUCESP, efetuada em 17.12.2013 (fls. 266/267), pelo que pode ser incluído no polo passivo da execução fiscal.

Em relação a Cristiane Czernysz Lombardi, verifica-se que esta foi admitida na empresa em 30.03.1999, na condição de sócia e administradora (Ficha Cadastral, fls. 266/267), portanto, possuía poderes de gestão tanto à época do vencimento dos débitos exequendos, de 30.04.1999 a 14.02.2003 (fls. 06/239), quanto por ocasião da dissolução irregular, sendo possível sua inclusão no polo passivo da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para possibilitar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios administradores, Alexandre Czernysz e Cristiane Czernysz Lombardi, nos termos acima consignados.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031257-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031257-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	: ELEKEIROZ S/A
ADVOGADO	: SP049404 JOSE RENA e outro
SUCEDIDO	: PRODUTOS QUIMICOS ELEKEIROZ S/A
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 06671759819854036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, considerando o decidido no AI 0024704-67.2014.4.03.000 - que manteve o indeferimento de manifestação fazendária na execução de origem para a indicação de débitos compensáveis com precatório judicial, ante a inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da CF - determinou fosse oficiado a esta Corte, informando não mais subsistirem *"as razões que ensejaram a solicitação de conversão do montante requisitado às fls. 2466 (Precatório nº 2013000013) em depósito judicial*

indisponível".

Alegou, em suma, a agravante que: **(1)** a liberação dos valores depositados à agravada, mesmo sendo devedora da União, causará grave prejuízo ao erário; **(2)** as decisões nas ADINs 4357 e 4425 não possuem força executória, ante a pendência da modulação de efeitos, conforme pedido da AGU, "*de forma que é de todo prudente continuar se aplicando as disposições dos § 9º e 10 do artigo 100 da CF/88, os quais permanecem vigentes até o deslinde da questão*", com trânsito em julgado perante a Suprema Corte e do AI 0024704-67.2014.4.03.000; **(3)** "*o Ministro Relator Luiz Fux, em decisão monocrática, ao apreciar o pedido do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - CFOAB, determinou a expedição de ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça de todos os Estados do país para que dêem continuidade aos pagamentos de precatórios, na forma que já vinham realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14/03/2013, isto é, nos moldes então previstos na legislação constitucional em comento*"; **(3)** "*há vários julgados do próprio STF em que se deferiu liminar em Reclamação ou deu-se provimento ao pedido para que fosse observada a sistemática instituída pela EC 62/2009 até decisão final da Corte acerca da mencionada modulação dos efeitos de sua decisão*"; e **(5)** a tese defendida encontra respaldo em decisão desta Corte (AI 2013.03.00.013039-8, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, 10/09/2013); requerendo a cassação da decisão agravada, "*para que sejam mantidos bloqueados os valores objeto do precatório em favor da autora até a prolação de decisão final nos autos do AI 0024704-67.2014.4.03.000*", ou, ao menos, porque, "*da consulta aos sistemas da Dívida Ativa da União, foram localizados débitos inscritos e ajuizados, em situação ativa, em nome do Agravado, de forma que poderão ser objeto de pedido de penhora no rosto dos autos*".

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Com efeito, como se observa, a pretexto de impugnar a decisão agravada, que nada mais fez do que dar continuidade lógica à tramitação do feito, a agravante reitera os fundamentos já deduzidos, enfrentados e afastados no AI 0024704-67.2014.4.03.000, sem apresentar qualquer alegação ou fato novo apto a modificar o contexto em que decidida a questão, não restando, pois, espaço para a reforma postulada.

Tendo sido reconhecido no AI 0024704-67.2014.4.03.000, confirmado por acórdão da Turma, que os §§ 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, inseridos pela EC 62/2009, perderam eficácia em razão da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, sem modulação de efeitos, e sendo a decisão desta Corte atacável por recurso desprovido de efeito suspensivo, o levantamento da indisponibilidade dos valores depositados a título de precatório não apresenta qualquer ilegalidade.

Ante o exposto, com esteio no art. 557 do CPC, nego seguimento ao agravo.

Publique-se.

Oportunamente baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000414-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000414-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO	: SP291264 JOSÉ ROBERTO STRANG XAVIER FILHO e outro
AGRAVADO(A)	: GILSON ROBERTO DE ASSIS e outros
	: CLEIA ABREU RODEIRO
	: AGOSTINHO DO NASCIMENTO BARBOSA
	: SEVERINA MARIA DA SILVA FERREIRA
	: FRANCISCO RODRIGUES FILHO
	: CLAUDIO DO NASCIMENTO SANTOS
ADVOGADO	: SP227242A JOÃO FERREIRA NASCIMENTO e outro
PARTE RÉ	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ	: COFEMAP

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00164259620124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 301/319: Trata-se de pedido de reconsideração formulado por GILSON ROBERTO DE ASSIS e OUTROS, em face de decisão de fls. 292 e verso, que suspendeu audiência designada, para o dia 15/01/2015, pelo MM. Juízo Federal da 24ª Vara de São Paulo, para oitiva do gestor da Feira da Madrugada, do Secretário Municipal da Secretaria da Coordenação das Subprefeituras e respectivo Chefe de Gabinete e, ainda, o Subprefeito da Mooca e o respectivo Chefe de Gabinete, sem prejuízo da apresentação dos documentos elencados na decisão.

Narra o peticionante que, por meio da decisão proferida em 12/11/2014, o MM. Juízo *a quo* determinou ao Município de São Paulo que suspendesse qualquer tipo de operação destinada à retirada dos comerciantes que não fossem considerados invasores da Feira da Madrugada, antes que todos os TPUs fossem fornecidos. Entretanto, em 02/01/2015, durante fiscalização na Feira, agentes municipais lacraram e arrombaram boxes e confiscaram as mercadorias de centenas de comerciantes ambulantes, descumprindo a decisão supracitada, ao passo que, foi lavrado na 8ª Delegacia Policial boletim de ocorrência pela prática de crime de abuso de autoridade. Diante dos fatos, em 08/01/2015, o MM. Juízo proferiu a decisão agravada, em que designou audiência para o dia 15/01/2015, determinando o comparecimento de autoridades municipais, sob pena de condução coercitiva e impôs novas obrigações de fazer e não-fazer ao Município. A audiência restou suspensa, por meio da decisão, que se espera ver reconsiderada.

Os peticionantes pleiteiam a reconsideração da decisão, ao argumento de que a audiência foi designada para que os envolvidos prestassem esclarecimentos sobre os fatos e, ainda, tinha por finalidade a verificação do cumprimento das providências pelas partes, não só pela municipalidade. Afirmam que as providências que lhes cabiam já foram cumpridas e comprovadas perante o juízo de origem.

Requerem a reconsideração da decisão para que seja designada nova data de audiência, em que sejam convocados e intimados todos os envolvidos.

Às fls. 298/300-vº foram prestadas informações pelo juízo de origem.

Decido.

Impende frisar, primeiramente, que o presente agravo tem por objeto (fls. 40):

"i. suspender de imediato a realização da audiência designada para 15/01/2015, bem como os demais efeitos da decisão agravada, até o julgamento colegial deste recurso;

ii. subsidiariamente, para que se suspenda a realização da audiência designada para 15/01 até que a Eminente Relatora aprecie o pedido de efeito suspensivo formulado no bojo do Agravo de Instrumento nº 0032050-69.2014.4.03.0000."

As obrigações fixadas na decisão agravada, que recaem sobre a municipalidade e seus agentes públicos, por sua vez, dizem com:

a) comparecimento coercitivo desses últimos em audiência judicial anteriormente designada para o dia 15/01/2015, temporariamente, suspensa no bojo dos autos -;

b) com o dever de abstenção, "**até a realização de tal audiência**, de retirar da Feira da Madrugada os comerciantes que não possam ser considerados invasores, exatamente nos termos do já decidido por este Juízo, ou seja, manter na Feira os comerciantes constantes da relação do diário oficial de 28.12.2012, (com exceção dos cancelados), bem como aqueles detentores de decisão judicial favorável, por ora, independentemente do número de boxes atribuídos ao comerciante na referida relação.";

c) restituição e reabertura dos "*boxes dos comerciantes constantes da publicação de 28.12.2012 (excluindo-se os cancelados e incluindo-se os detentores de decisão judicial), independentemente da quantidade de boxes a eles atribuídos naquela publicação, na medida que assim foi feito por determinação do próprio município a fim de atender exatamente os termos da concessão da área da União para o Município.*" e;

d) restituição de "*eventuais mercadorias objeto da apreensão realizada no início deste ano deverão ser restituídas aos comerciantes, no prazo de 24 horas, sob pena de pagamento de multa pelo Município, no valor de R\$ 100,00 diários, por comerciante não atendido nesta determinação.*"

Os pleitos das determinações constantes dos itens "B", "C", e "D" não ensejam seu conhecimento por meio do presente recurso, justamente porque inseridos, portanto mera repetição, na decisão concessiva da medida liminar originariamente deferida, cuja irrisignação da ora agravante constitui o objeto do agravo de instrumento autuado sob nº 0032050-69.2014.4.03.0000.

Teriam, tais, determinações, tão somente o cunho de fazer cumprir o que antes já foi determinado, razão pela qual, neste aspecto, preclusa a possibilidade de se abrir nova discussão, situação vedada por lei, eis que exigiria do Judiciário pronunciar-se sucessivas vezes sobre as mesmas questões.

Assiste razão à agravante, por outro lado, quanto à determinação de comparecimento coercitivo dos agentes públicos mencionados na decisão agravada. Isso porque somente podem ser conduzidas coercitivamente no processo civil as testemunhas que se recusem a comparecer em juízo sem motivo justificado (art. 412, *caput*, do CPC), justamente porque têm elas o dever de colaborar com o Estado na elucidação dos fatos e das questões essenciais ao deslinde da controvérsia.

Quaisquer outras oitivas, que por ventura se façam necessárias no curso do feito, e que não venham a ser atendidas resolvem-se, processualmente, segundo as regras do ônus da prova. A aferição de hipotético descumprimento de ordem judicial, por sua vez, pode se dar através de todos os meios admissíveis em direito, mas não enseja, no próprio processo, a condução coercitiva de quem quer que seja, até porque, como tal conduta, se confirmada, configura ilícito penal, ninguém pode ser obrigado a confessar em juízo a sua prática ou produzir prova contra si mesmo, situação esta, que diverge da prisão em flagrante delito do descumpridor de ordem judicial, diante da natureza permanente da conduta, ato, entretanto, que decorreria da efetiva verificação da prática da conduta ilícita e, ato contínuo, da instauração de inquérito policial ou oferta de denúncia acusatória pelo "Parquet", circunstâncias que refogem ao objeto do presente agravo.

Isto, entretanto, não interfere na faculdade conferida ao juízo condutor de designação de audiências que entenda necessárias à elucidação dos fatos pertinentes à causa, bem como da realização de quaisquer outras diligências que venha a reputar essenciais.

Posto isso, não conheço em parte do presente recurso de agravo de instrumento, com fulcro no disposto nos artigos 527, I, combinado com o 557, do Código de Processo Civil, no que diz respeito aos pleitos de suspensão imediata das seguintes determinações judiciais: b) abstenção, "até a realização de tal audiência", de retirar da Feira da Madrugada os comerciantes que não possam ser considerados invasores, exatamente nos termos do já decidido por este Juízo, ou seja, manter na Feira os comerciantes constantes da relação do diário oficial de 28.12.2012, (com exceção dos cancelados), bem como aqueles detentores de decisão judicial favorável, por ora, independentemente do número de boxes atribuídos ao comerciante na referida relação."; c) restituição e reabertura dos "*boxes dos comerciantes constantes da publicação de 28.12.2012 (excluindo-se os cancelados e incluindo-se os detentores de decisão judicial), independentemente da quantidade de boxes a eles atribuídos naquela publicação, na medida que assim foi feito por determinação do próprio município a fim de atender exatamente os termos da concessão da área da União para o Município.*" e; d) restituição de "*eventuais mercadorias objeto da apreensão realizada no início deste ano deverão ser restituídas aos comerciantes, no prazo de 24 horas, sob pena de pagamento de multa pelo Município, no valor de R\$ 100,00 diários, por comerciante não atendido nesta determinação.*", e, na parte conhecida, também com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo para afastar a coercitividade de comparecimento dos agentes públicos mencionados na decisão recorrida, restando aberto ao juízo de primeiro grau a possibilidade da realização de quaisquer diligências necessárias à elucidação dos fatos pertinentes à causa.

Dou por prejudicada a análise do pedido de reconsideração de fls. 301/319.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029032-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029032-4/SP

AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	: CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A e outros
ADVOGADO	: SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
AGRAVADO(A)	: RENATO ANTUNES PINHEIRO e outros
	: JOSE CARLOS VALENTE DA CUNHA
	: HELIO DUARTE DE ARRUDA FILHO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00267831520054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento de decisão que, em execução fiscal, negou o bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD, em relação aos CNPJs de estabelecimentos filiais da empresa executada, sob o fundamento de que "*o CNPJ é diverso do da empresa executada, bem como não fazem parte da certidão de dívida ativa e, portanto, não pertencem ao pólo passivo da presente execução fiscal*" (f. 193/4).

DECIDO.

Cumpra destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no RESP apreciado e que, no caso, se refere à possibilidade de bloqueio eletrônico de valores financeiros, em execução fiscal, pelo sistema BACENJUD, em relação às filiais.

O acórdão recorrido, proferido anteriormente pela Turma, refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, se encontra superada, na atualidade.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP 1.355.812/RS, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC, pacificou o entendimento no sentido da possibilidade, em execução fiscal em face de empresa matriz, de penhora *on line* em ativos financeiros das respectivas filiais, *verbis*:

REsp 1355812/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 31/05/2013: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS DA MATRIZ. PENHORA, PELO SISTEMA BACEN-JUD, DE VALORES DEPOSITADOS EM NOME DAS FILIAIS. POSSIBILIDADE. ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL COMO OBJETO DE DIREITOS E NÃO COMO SUJEITO DE DIREITOS. CNPJ PRÓPRIO DAS FILIAIS. IRRELEVÂNCIA NO QUE DIZ RESPEITO À UNIDADE PATRIMONIAL DA DEVEDORA. 1. No âmbito do direito privado, cujos princípios gerais, à luz do art. 109 do CTN, são informadores para a definição dos institutos de direito tributário, a filial é uma espécie de estabelecimento empresarial, fazendo parte do acervo patrimonial de uma única pessoa jurídica, partilhando dos mesmos sócios, contrato social e firma ou denominação da matriz. Nessa condição, consiste, conforme doutrina majoritária, em uma universalidade de fato, não ostentando personalidade jurídica própria, não sendo sujeito de direitos, tampouco uma pessoa distinta da sociedade empresária. Cuida-se de um instrumento de que se utiliza o empresário ou sócio para exercer suas atividades. 2. A discriminação do patrimônio da empresa, mediante a criação de filiais, não afasta a unidade patrimonial da pessoa jurídica, que, na condição de devedora, deve responder com todo o ativo do patrimônio social por suas dívidas, à luz de regra de direito processual prevista no art. 591 do Código de Processo Civil, segundo a qual "o devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei". 3. O princípio tributário da autonomia dos estabelecimentos, cujo conteúdo normativo preceitua que estes devem ser considerados, na forma da legislação específica de cada tributo, unidades autônomas e independentes nas relações jurídico-tributárias travadas com a Administração Fiscal, é um instituto de direito material, ligado à questão do nascimento da obrigação tributária de cada imposto especificamente considerado e não tem relação com a responsabilidade patrimonial dos devedores prevista em um regramento de direito processual, ou com os limites da responsabilidade dos bens da empresa e dos sócios definidos no direito empresarial. 4. A obrigação de que cada estabelecimento se inscreva com número próprio no CNPJ tem especial relevância para a atividade fiscalizatória da administração tributária, não afastando a unidade patrimonial da empresa, cabendo ressaltar que a inscrição da filial no CNPJ é derivada do CNPJ da matriz. 5. Nessa toada, limitar a satisfação do crédito público, notadamente do crédito tributário, a somente o patrimônio do estabelecimento que participou da situação caracterizada como fato gerador é adotar interpretação absurda e odiosa. Absurda porque não se concilia, por exemplo, com a cobrança dos créditos em uma situação de falência, onde todos os bens da pessoa jurídica (todos os estabelecimentos) são arrecadados para pagamento de todos os credores, ou com a possibilidade de responsabilidade contratual subsidiária dos sócios pelas obrigações da sociedade como um todo (v.g. arts. 1.023, 1.024, 1.039, 1.045, 1.052, 1.088 do CC/2002), ou com a administração de todos os estabelecimentos da sociedade pelos mesmos órgãos de deliberação, direção, gerência e fiscalização. Odiosa porque, por princípio, o credor privado não pode ter mais privilégios que o credor público, salvo exceções legalmente expressas e justificáveis. 6. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 7º, II, c/c artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, reexaminando o acórdão anteriormente proferido à luz da jurisprudência consolidada dos Tribunais, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos supracitados.

Comunique-se o Juízo *a quo*, com urgência.

Publique-se.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025368-06.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025368-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : U F (N
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : C D O R -
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00114001920054036110 2 Vr SOROCABA/SP

Decisão

1. Tendo em vista o documento constante dos autos, processe-se o feito em segredo de justiça. Anote-se.

2. Trata-se de agravo inominado interposto pela União, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento manejado contra o *decisum* que, em execução fiscal, indeferiu pedido de expedição de ofícios para declaração de indisponibilidade de bens dos executados a órgãos gestores de patrimônio, especialmente ao Banco Central do Brasil, CVM, DETRAN, Departamento de Aviação Civil e Departamento de Portos e Costas do Ministério da Defesa, COAF, INCRA; aos Cartórios de Registro de Imóveis; e à Corregedoria-Geral do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à Junta Comercial do Estado de São Paulo, Secretaria da Capitania dos Portos de São Paulo, Delegacia da Receita Federal, ANATEL e SUSEP.

Sustenta a recorrente, em síntese, que o devedor não providenciou o pagamento do débito nem ofereceu bens à penhora, bem como que as diligências para identificar bens passíveis de constrição judicial restaram infrutíferas, de forma que devem ser aplicadas ao caso as disposições do artigo 185-A do CTN.

Requer a reforma da decisão agravada.

Aprecio.

A decisão agravada há de ser reconsiderada.

Com efeito, o artigo 591 do Código de Processo Civil determina o seguinte:

"Art. 591. O devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei." (grifos meus)

Já o artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, assim dispõe:

"Art. 185-A: Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial" (grifos meus)

Pela leitura do mencionado dispositivo legal, extrai-se a necessidade do preenchimento das seguintes condições para o deferimento da medida de indisponibilidade de bens: a citação do devedor; a ausência de pagamento; a inexistência de nomeação de bens à penhora; e a não localização de bens sobre os quais possa incidir a constrição judicial.

Esse é o entendimento desta Turma, segundo julgado que ora colaciono:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS - ART. 185-A, CTN - REQUISITOS - CITAÇÃO DO DEVEDOR- NÃO APRESENTAÇÃO DE BENS À PENHORA - NÃO LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. Agravo regimental recebido como contraminuta, tendo em vista a sua apresentação dentro do prazo legal, bem

como o descabimento do recurso regimental frente às alterações perpetradas pela Lei nº 11.187/2005.

2. Discute-se no presente agravo a possibilidade de decretação de indisponibilidade de bens e direitos, nos termos do art. 185-A, CTN e não o reconhecimento da fraude à execução, prevista no art. 185, CTN. 3. **O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, usando o modo imperativo, dispõe que o juiz determinará a indisponibilidade de bens, do que se conclui que o juiz não poderá deixar de cumpri-la, desde que observados três requisitos: a citação do devedor, ter deixado ele de apresentar bens à penhora e a não localização de bens sobre os quais possa incidir a constrição judicial.**

4. Na hipótese dos autos, houve a citação do executado (fl. 46), sem que tenham sido localizados bens passíveis de penhora (fls. 46, 82, 86/87) ou pagamento do débito, de modo que presentes todos os requisitos necessários para aplicação do art. 185-A, CTN. A medida requerida, portanto, deve ser deferida.

5. Agravo de instrumento provido."

(AG 2011.03.00.024634-3, Relator Desembargador Federal Nery Junior, Terceira Turma, j. 13/10/2011, v.u., DJ 24/10/2011, grifos meus)

O Superior Tribunal de Justiça se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica pelo seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.

1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.

2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: **(a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.**

3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.

4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1236612/MG, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 8/5/2012, DJe 15/5/2012, grifos meus)

No que se refere à finalidade da decretação da indisponibilidade de bens, é remansosa a jurisprudência pátria no sentido de que tal medida atinge não somente ativos financeiros, mas também bens móveis e imóveis, presentes e futuros integrantes do patrimônio do devedor.

Corroborando o entendimento esposado, trago à colação o seguinte julgado do STJ:

"PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA DE INDISPONIBILIDADE DE BENS APLICADA. EXCETUADO O BEM IMÓVEL QUE SERVE DE MORADIA AO EXECUTADO. CABIMENTO.

1. Em síntese, insurge-se o recorrente contra decisão que, utilizando-se de precedentes do STJ, entendeu que a decretação da indisponibilidade dos bens do executado não atinge o bem imóvel que lhe serve de moradia.

2. A tese defendida pelo recorrente é no sentido de que, com fundamento no art. 185-A do CTN, a decretação de indisponibilidade dos bens do devedor, para garantir a execução fiscal, não excepciona nenhum bem.

3. Deve-se ler o art. 185-A do CTN conjuntamente com o art. 184 do mesmo código que, embora anterior ao art. 185-A, não fora por ele revogado. Ressalva aquele enunciado que a responsabilidade tributária abrange os bens passados e futuros do contribuinte, ainda que gravados com cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade voluntárias, ressalvados os bens considerados pela lei como absolutamente impenhoráveis.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1161643/RS, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 17/12/2009, DJe 2/2/2010)

No caso em análise, há que se concluir que se mostram preenchidos os requisitos necessários para a decretação de indisponibilidade dos bens de propriedade da parte executada.

Nota-se que esta fora citada (fls. 41), não sendo localizados bens livres de sua propriedade, apesar de todos os esforços expendidos pela exequente.

Quanto aos órgãos que devem ser comunicados da indisponibilidade fundamentada no artigo 185-A do CTN, constata-se que o legislador ordinário deu preferência às entidades de registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais.

In casu, tendo em vista a mencionada preferência, considero pertinente a comunicação da medida de indisponibilidade à CVM, ao DETRAN, Banco Central e à Corregedoria do Tribunal de Justiça de São Paulo, uma vez que tais órgãos se enquadram nas categorias estabelecidas no dispositivo legal em comento.

Não se justifica, contudo, a comunicação aos outros órgãos indicados pela agravante, considerando que não restou

minimamente demonstrado o cabimento e utilidade desta medida.

Neste sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A, DO CTN. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À CVM, AERONÁUTICA, MARINHA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE UTILIDADE E EFETIVIDADE DA MEDIDA.

1. Dispõe o art. 185, do CTN que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

2. Diante da comprovação de que foram esgotados todos os meios para localizar bens, em nome dos executados, passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento do feito, é cabível a decretação de indisponibilidade de bens e direitos dos devedores como requerido.

3. No caso vertente, observo que foi determinada a utilização do sistema Bacenjud no sentido de rastrear e bloquear eventuais ativos financeiros porventura existentes em contas corrente do devedor, providência que resultou negativa; a exequente também pesquisou junto aos sistemas Renavan e Doi, sendo a diligência também negativa.

4. A agravante, nesse passo, requereu a decretação da indisponibilidade dos bens do devedor, mediante expedição de ofícios à CVM, Marinha, Aeronáutica, Departamento Nacional de Registro do Comércio, dentre outros, sem demonstrar a utilidade e efetividade da medida, eis que, nos autos, não restou evidenciada a existência de bens penhoráveis, muito menos em referidos órgãos de modo a justificar o pleito.

5. Agravo de instrumento improvido.

(AI n. 201003000307650, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJ 11/3/2011) AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO. ART. 185-A, CTN. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS DE TRANSMISSÃO DE BENS E DIREITOS. COMPLEMENTAÇÃO DAS DILIGÊNCIAS. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Consoante o artigo 185-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 118/05, compete ao juiz a decretação de indisponibilidade dos bens e direitos do executado, bem como a devida comunicação da decisão aos órgãos e entidades pertinentes.

- No caso vertente, o Juízo de origem determinou a adoção de medidas para cumprimento do decreto de indisponibilidade junto aos seguintes órgãos: Banco Central, por meio do sistema BACENJUD; CIRETRAN; Oficial de Registro de Imóveis e Bolsa de Valores.

- Não se justifica a complementação das diligências com expedição de ofício aos órgãos mencionados pela agravante, considerando que o comando legal de indisponibilidade dá preferência aos órgãos de registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, cabendo à exequente diligenciar na procura de outros bens ou ao menos trazer aos autos indícios que demonstrem a necessidade da medida. Precedentes desta Corte e do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(AI n. 201003000265023, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJ 17/2/2012)

Na mesma esteira, colaciono precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 185-A DO CTN - ORDEM DE INDISPONIBILIDADE - REQUERIMENTO FUNDAMENTADO DO CREDOR - NECESSIDADE.

1. O requerimento de indisponibilidade de bens, nos termos do art. 185-A do CTN, deve ser fundamentado quanto à necessidade da medida e quanto à existência de bens passíveis de penhora.

2. Foge ao escopo do referido enunciado transferir para o Poder Judiciário a obrigação do credor em localizar bens penhoráveis.

3. Desnecessidade de oficiar à Capitania dos Portos, ao Departamento de Viação Civil e à Secretaria do Patrimônio da União se não houve comprovação da existência de bens com registro nestes órgãos.

4. Recurso especial não provido."

(REsp n. 1.028.166, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 4/9/2008, DJ 2/10/2008)

Sendo assim, a decisão ora guerreada comporta reforma parcial para que seja decretada a indisponibilidade de bens da parte executada.

Saliento, por fim, não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução fiscal com a aplicação da indisponibilidade de bens da parte executada, prevista no artigo 185-A do CTN, expedindo-se ofício aos órgãos competentes (CVM, DETRAN, Banco Central e Corregedoria do Tribunal de Justiça de São Paulo), nos termos da fundamentação supra.

Dê-se ciência ao Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014034-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014034-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : KOFAR IND/ E COM/ DE PRODUTOS METALURGICOS LTDA
ADVOGADO : SP261512 KARINA CATHERINE ESPINA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00010156820134036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 64/70) que indeferiu pedido liminar, em sede de mandado de segurança, impetrado com o escopo de excluir do cadastro da JUCESP informações relativas ao arrolamento de bens nº 13896.000623/2010-77.

Nas razões recursais, alegou a agravante a nulidade da decisão agravada, por ausência de fundamentação do despacho saneador.

Aduziu que a exclusão das informações é necessária, para que não tenha, no cenário comercial, o impedimento de negociar livremente e desempenhar suas atividades e, desta forma, não consegue vislumbrar algum valor exato à seu proveito.

Afirmou que a causa possui valor inestimável da causa, de difícil aferição, por não se poder precisar o proveito econômico que advirá da demanda.

Defendeu que a anotação do arrolamento de bens na JUCESP é uma ameaça, uma coação e que a empresa possui amparo legislativo quanto à preservação de suas informações (art. 5º, LC 105/01 e art. 5º, incisos X e XII, CF e artigos 197 e 198, CTN).

Sustentou que está diante de um perigo de dano irreparável e que o art. 84, Lei nº 8.074/90 e o art. 461, CPC preveem a antecipação da tutela pelo Juízo.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, a fim de suspender a decisão agravada até o julgamento do presente agravo e, ao final, o provimento do recurso, para declarar a nulidade da decisão recorrida, para que "o Juiz *a quo* se manifeste expressamente sobre as preliminares arguidas".

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na argumentação expendida pela agravante, a justificar a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, nos termos do art. 527, III, CPC, porquanto a decisão recorrida encontra-se devidamente fundamentada, não restando comprovada a nulidade sugerida.

Outrossim, na decisão combatida restou consignado que a impetrante, ora agravante, não logrou êxito em

comprovar o ato inquinado como coator ou do direito tido por violado.
Ante o exposto, **indefiro** a suspensividade postulada.
Intimem-se, também a agravada para contraminuta.
Após, ao Ministério Público Federal.
Em seguida, conclusos.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026440-57.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.026440-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : TANIA REGINA CORTEZ CALUX
ADVOGADO : MS006737 MONIQUE DE PAULA SCAFF RAFFI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00108179220134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 13/22) que deferiu pedido de antecipação da tutela, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário referente ao IPI na importação de veículo automotor, em relação à autora, ora agravada, em sede de ação ordinária, bem como garantindo o direito de obtenção da CND e a determinação de que o cálculo das contribuições PIS e COFINS não inclua, na base de cálculo, os valores correspondentes ao ICMS, IPI e das próprias contribuições.

Nas razões recursais, alegou a agravante a incidência do IPI sobre a importação de veículo automotor por pessoa física para uso próprio e que a pretensão afronta o princípio da isonomia.

Sustentou a legitimidade da inclusão do IPI e ICMS na base de cálculo do PIS-COFINS.

Aduziu que inadequada a determinação da expedição de certidão de regularidade fiscal, posto que impede o lançamento do tributo.

Defendeu a necessidade de constar a restrição tributária no pré-cadastro do veículo importado, com suspensão do IPI (art. 125, Lei nº 9.503/97).

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, com a suspensão da decisão agravada e, ao final, a cassação da decisão combatida.

Antes da apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo, intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Em seguida, conclusos.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006983-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006983-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal
PROCURADOR : MARCOS ANGELO GRIMONE e outro
PARTE RÉ : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00007850820124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 609/610) que indeferiu pedido de suspensão do processo e concedeu a antecipação da tutela, para determinar aos corréus, entre eles o ora agravante, a desocupação da Agência da Previdência Social de São Carlos, em 45 dias, e a remoção da prestação de serviços até então ali instalados a outro local salubre, seguro e dotado de acessibilidade, sob pena de multa diária de cinco mil reais, em sede de ação civil pública.

Nas razões recursais, alegou o recorrente INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL que a ação civil pública foi proposta com o escopo de garantir reformas estruturais necessárias à completa acessibilidade por deficientes físicos ou indivíduos com mobilidade reduzida, bem como ao exercício de trabalho e circulação no prédio em segurança e com condições dignas, uma vez que o edifício apresenta diversos problemas de manutenção que comprometem a saúde e segurança de todos em contato com o imóvel; que realizaram-se duas audiências de conciliação, sendo que na última, em 13/11/2013, restou homologado o acordo de desocupação do prédio até 20/2/2013, para local salubre e com acessibilidade, preservando-se, assim, a continuidade do serviço público; (iii) que, após, iniciaram-se os procedimentos de busca de imóvel em caráter emergencial, seguindo-se os trâmites legais que cercam o regular processo de contratação pelo Poder Público; (iv) que, diante das poucas ofertas, o imóvel situado à Rua Major José Inácio, 2190, foi definido como melhor contratação; (v) que o proprietário fez tratativas com o INSS e, em 1/3/2013, desistiu da proposta de assinar o contrato com a autarquia; (vi) que novas buscas foram encetadas, ensejando o pedido, em 15/2/2013, justificada e motivadamente, a suspensão do processo pelo prazo mínimo de 60 dias, o que restou indeferido na decisão ora agravada.

Sustentou que, apesar do prédio em comento precisar de reformas, não há perigo iminente à vida ou integridade física dos usuários do mesmo, de modo que, ainda que não tenha cumprido o prazo para conclusão do procedimento de locação e desocupação do imóvel atual, inexistente *periculum in mora*.

Ressaltou que um novo imóvel já foi selecionado e está passando pelas devidas adaptações para receber os serviços do INSS e que há solenidades legais a serem cumpridas pela Administração Pública.

Alegou que, ao determinar a desocupação da APS no exíguo prazo de 45 dias, houve violação da continuidade do serviço público e que a ausência de funcionamento de uma agência em uma cidade como São Carlos geraria altos custos de deslocamento para outras localidades, onerando a coletividade.

Asseverou que a remoção emergencial também geraria custos para toda coletividade, uma vez que poucos prédios no município poderiam atender ao enorme número de segurados que frequentam diariamente o prédio do INSS.

Aduziu que a razoabilidade deve usada para sopesar os interesses da coletividade de servidores ou mesmo dos usuários dos serviços, que constituem um direito individual homogêneo e o direito coletivo de todos que não possuem acesso nenhum ao serviço de assistência e previdência social.

Salientou que, apesar de expressa somente na Constituição do Estado de São Paulo (art. 111), a razoabilidade é princípio implícito para toda a Administração, inclusive a federal.

Requeru a reforma da decisão agravada, para cassar a determinação de desocupação do imóvel, no prazo de 45 dias, e, subsidiariamente, a reforma da decisão agravada, no que diz respeito ao indeferimento do pedido de suspensão do feito em 45 dias.

Alegou, também, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada em face da Fazenda Pública (art. 1º, Lei nº 9.494/97).

Afirmou que, no caso, a medida liminar esgotou em parte o pedido formulado pelo autor, violando o disposto no art. 1º, § 3º, Lei nº 8.437/92, bem como o art. 5º, LV, CF.

Defendeu a impossibilidade de imposição de *astreintes* contra a Fazenda Pública, tendo em vista a submissão necessária ao princípio da legalidade.

Acrescentou que inexistente intuito recalcitrante no cumprimento do acordo firmado em audiência.

Subsidiariamente, caso não se entenda pela exclusão da multa, requereu sua diminuição, em atenção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Pugnou pela atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, seu provimento, para determinar a cassação da determinação de desocupação do imóvel em apreço e da remoção da prestação de serviços ali encontrados, bem como a pena de multa diária e, subsidiariamente, a reforma da decisão agravada quanto ao indeferimento do pedido

de suspensão do feito por 60 dias e, ainda, a redução do valor da multa diária.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na argumentação expendida pelo agravante, a justificar a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, nos termos do art. 527, III, CPC, porquanto, conforme consta da decisão agravante, inexistente, segundo perícia judicial, risco de desabamento, mas "*há inúmeros problemas, como vazamentos, infiltrações, descasamento de materiais, mofo, umidade excessiva e falta de manutenção geral (...)* fatores atuantes no trabalho dos agentes públicos ali lotados, bem como no risco de deterioração dos arquivos."

A decisão recorrida, ainda, lista outros tantos problemas que, embora não estruturais em relação ao prédio, refletem a clara falta de manutenção elétrica e hidráulica que, se não comprometem o imóvel em si, afetam diretamente a saúde dos servidores e usuários, além de acarretar risco de incêndio.

Tais afirmações são verificadas no laudo técnico de fls. 343/418.

Outrossim, conforme laudo pericial acostado às fls. 487/501, 'a maioria dos sanitários apresenta falta de manutenção; Alguns funcionam precariamente, enquanto outros estão interditados; Isso foi observado em todos os pavimentos; (...) "em quase todos os sanitários, observamos vazamentos de água de abastecimento e/ou de esgotos, devido à idade das tubulações aliada à falta de manutenção"; (...) "a rede do sanitário do andar superior estando danificada transmite a umidade para o teto do sanitário do andar inferior, e assim sucessivamente; em alguns locais, o vazamento na tubulação de água de abastecimento, escorre pelas paredes"; (...) "uma das paredes apresenta sinais de muita umidade vinda do sanitário contíguo, cheiro de mofo e pintura deteriorada". Em relação ao subsolo, que abriga parte dos arquivos, constatou-se que "está com um índice de umidade muito alta; há diversos vazamentos, onde nota-se a água escorrendo pelas paredes ou colunas".

Destarte, não pode se dizer que as condições nas quais o agravante presta serviço sejam dignas, ao menos em relação aos seus servidores, oferecendo um local de trabalho insalubre.

Ainda que do mesmo laudo que não há risco iminente de desabamento, porquanto resta - até o momento - inabalada a estrutura do prédio, é certo que vil a exposição dos servidores e usuários a deletérias condições implica em um desserviço à coletividade.

Ademais, o prazo firmado pelo Juízo de origem não parece exíguo, posto que o próprio recorrente alega que as adiantadas tratativas em relação a outro imóvel.

No que diz respeito à cominação de multa diária em desfavor da Administração Pública em caso de descumprimento da decisão agravada, entendo ser perfeitamente cabível, sendo medida coercitiva legítima para o cumprimento de obrigação de fazer, prevista no artigo 461 do CPC e que vem sendo amplamente admitida pelos nossos tribunais, especialmente quando se trata de fornecimento de medicamento, como ocorre no caso dos autos. Destaco o seguinte julgado desta Corte neste sentido, de minha relatoria:

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - TRATAMENTO DE DEGENERAÇÃO MACULAR - ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL - TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - CONDENAÇÃO EM MULTA DIÁRIA - POSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO
1 - A União é parte legítima nesta contenda, em face de sua obrigação constitucional de resguardar e promover a saúde à população, solidariamente com os Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, transferindo a gestão da saúde aos três níveis de governo, para se dar por meio de seus órgãos que são, respectivamente, Ministério da Saúde, Secretarias Estaduais de Saúde e Secretarias Municipais de Saúde, todos constituindo o Sistema Único de Saúde (SUS), ainda que cada esfera política compartilhe atribuições diversas. 2 - No que tange ao alegado incabimento da antecipação de efeitos da tutela em face da Fazenda Pública, entendo que, como restrição que é, o disposto no artigo 1º da Lei nº 9.494/97 deve ser interpretado literalmente e aplicado, portanto, quando se tratar de matéria relativa à Administração Pública. Não decorre desse dispositivo a vedação absoluta à antecipação de tutela contra o Poder Público, sobretudo quando necessário, diante dos requisitos legais de cada espécie de provimento judicial, o exercício da jurisdição preventiva, para impedir ou evitar a consumação de grave lesão a direito fundamental, como a vida que se pretende proteger com a propositura da ação originária. Precedentes desta Corte. 3 - A imputação de multa diária é medida coercitiva legítima para o cumprimento de obrigação de fazer, e vem sendo amplamente admitida pelos nossos tribunais. Precedentes do STJ. 4 - Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado.

(TRF 3.ª Região, AG 200403000244676, AG - Agravo de Instrumento - 206942 - Relator: Desembargador Federal Nery Júnior, Terceira Turma, Data: 25.7.2007 - DJU Data: 5.9.2007 - pág. 187)

No mesmo sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados que ora colaciono:

RECURSO ESPECIAL. FAZENDA PÚBLICA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. OBRIGAÇÃO DE DAR. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. CABIMENTO. PRECEDENTES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE.

A hipótese dos autos cuida da imposição de multa diária ao Estado do Rio Grande do Sul pelo não-cumprimento de obrigação de fornecer medicamentos à autora. Não se trata, portanto, de obrigação de fazer, mas de obrigação de dar, que, na lição de Clovis Veríssimo do Couto e Silva, tem por objeto da prestação "uma coisa ou

direito, algo que já existe, atribuição patrimonial" (a esse respeito, confira-se também o RE 61.068/SP, da relatoria do Ministro Gonçalves de Oliveira, do Supremo Tribunal Federal, DJ 25.10.1967). Essa distinção, contudo, não tem mais efeitos práticos para fins de imposição da multa diária. Com efeito, o artigo 461-A, § 3º, do CPC, estendeu a previsão de possibilidade de imposição de multa diária ao réu por atraso na obrigação de fazer (art. 461, § 4º) à obrigação de entrega de coisa. Dessarte, na espécie, deve ser aplicado o mesmo raciocínio adotado por esta colenda Corte no que se refere às obrigações de fazer pela Fazenda Pública, ou seja, de que "o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, pode fixar as denominadas astreintes contra a Fazenda Pública, com o objetivo de forçá-la ao adimplemento da obrigação de fazer no prazo estipulado" (AGREsp 554.776/SP, Rel. Min. Paulo Medina, DJ 6.10.2003). Assim, de acordo com a r. sentença de primeiro grau, condeno o Estado do Rio Grande do Sul a fornecer os medicamentos imprescindíveis à autora, portadora de problemas cardíacos e com depressão, sob pena de imposição da multa diária, reduzida para 10 salários mínimos. Saliente-se, por fim, que não se sustém o entendimento da Corte de origem no sentido de que a condenação da Fazenda ao pagamento de multa diária é medida inócua. Com efeito, não se desconhece que cabe ao Estado responsabilizar civil, penal e/ou administrativamente o agente público que deixa de cumprir obrigação proveniente de determinação judicial. Recurso especial provido em parte, para condenar o Estado do Rio Grande do Sul a fornecer os medicamentos imprescindíveis à autora, sob pena de imposição da multa diária de 10 salários mínimos.

(Superior Tribunal de Justiça, RESP 2004016551863, RESP - Recurso Especial - 704830 - Relator: Ministro Franciulli Neto, Segunda Turma, Data: 28.6.2005 - DJ Data: 5.9.2005 - pág. 374)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - MULTA DIÁRIA COMINATÓRIA - ASTREINTES - APLICABILIDADE CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - POSSIBILIDADE.

1. Inexiste qualquer impedimento quanto a aplicação da multa diária cominatória, denominada astreintes, contra a Fazenda Pública, por descumprimento de obrigação de fazer. Inteligência do art. 461 do CPC. Precedentes. 2. O óbice da Súmula 7/STJ só se aplica quando a análise da questão trazida para apreciação demandar revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos. Inocorrência in casu. 3. Agravo regimental improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AGRESP 200602526882, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 903113 - Relatora: Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, Data: 3.5.2007 - DJ Data: 14.5.2007 - pág. 276) PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MULTA. ART. 461 DO CPC. PROVEITO DA MULTA EM FAVOR DO CREDOR DA OBRIGAÇÃO DESCUMPRIDA.

I - É permitido ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, a fixação de multa diária cominatória (astreintes) contra a Fazenda Pública, em caso de descumprimento de obrigação de fazer, in casu, fornecimento de medicamentos a portador de doença grave. II - O valor referente à multa cominatória, prevista no artigo 461, § 4º, do CPC, deve ser revertido para o credor, independentemente do recebimento de perdas e danos. Precedente: REsp 770.753/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ de 15.03.2007. III - Recurso especial provido.

(Superior Tribunal de Justiça, RESP 200801233928, RESP - Recurso Especial - 1063902 - Relator: Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, Data: 19.8.2008 - DJE Data: 1.9.2008)

Ademais, o quantum fixado pelo Juízo a quo, obedece ao princípio da razoabilidade.

Por fim, quanto ao pedido de suspensão do feito, pelas razões supra expostos, permanece indeferido.

Ante o exposto, **indefiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032432-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032432-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : TAKEO HIGA
ADVOGADO : SP261512 KARINA CATHERINE ESPINA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RÉ : SUPERMERCADO KI PRECO LTDA e outros
: MIEKO HIGA
: FABIO HIGA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00231558120064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 353) que indeferiu pedido de anulação da penhora, tendo em vista o não reconhecimento da existência de bem de família, em relação ao imóvel matriculado sob o nº 42.604, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou o agravante TAKEO HIGA que todas as provas foram colacionadas e o Oficial de Justiça compareceu ao imóvel para comprovar suas alegações.

Ressaltou que, nos termos do art. 1º, Lei nº 8.009/90, o critério para definir a impenhorabilidade do imóvel é o fato de que, necessariamente, seja utilizado para residência do casal ou entidade familiar.

Afastou "qualquer dúvida que eventualmente pairasse sobre a existência de outro imóvel de propriedade ou posse dos agravantes no momento da efetivação da constrição, até a presente data".

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada.

Decido.

Discute-se nestes autos a possibilidade de penhora de imóvel que, eventualmente, seja bem de família.

A proteção do bem de família, conforme artigo 1º da Lei nº 8.009/90, exige que se trate de imóvel que seja de propriedade da entidade familiar, que o imóvel tenha destinação residencial e que seja utilizado como moradia pela família.

Irrelevante a existência de outros imóveis de propriedade da família (inteligência do art. 5º, Lei nº 8.009/90) e mesmo o valor desses imóveis; a proteção incide sobre o imóvel que comprovadamente é residência da família, não se estendendo a proteção sobre os demais imóveis.

Todavia, é de rigor a comprovação desse uso familiar.

Nesse sentido:

BEM DE FAMÍLIA - LEI FEDERAL Nº 8.009/90: CONTEÚDO E EXTENSÃO DA PROTEÇÃO À FAMÍLIA. 1. O uso residencial do bem de família é objeto de prova suficiente, se demonstrado o consumo ordinário de serviços públicos, como água, esgoto e eletricidade, no único imóvel registrado, em nome do contribuinte, na circunscrição imobiliária. 2. A alegação sobre a suposta existência de outra residência não descaracteriza a penhora, se a Fazenda Pública não produziu prova sobre a propriedade do bem, nem de sua expressão econômica, a impedir a análise do requisito do "menor valor", nos termos do artigo 5º, par. único, da Lei Federal nº 8.009/90. 3. Apelação improvida. (TRF TERCEIRA REGIÃO, AC 200061060008570/SP, QUARTA TURMA, DJU 28/02/2007, Relator FABIO PRIETO).

O agravante não logrou êxito em comprovar que o imóvel em comento é utilizado como sua moradia, não obstante tenha sido lá encontrado para sua intimação da penhora (fl. 271).

A conta de serviço público (luz), à fl. 309, e a conta telefônica, à fl. 312, são endereçadas a pessoas diversas do ora recorrente, bem como indicam endereços diferentes, não sendo possível, nesta sede de cognição sumária, verificar tratar-se do imóvel penhorado.

Ante o exposto, **indefiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33668/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010186-81.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.010186-6/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/01/2015 126/1558

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
ADVOGADO : SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00101868120094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 412/413. Trata-se de Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de afastar a incidência de Imposto de Importação - II, Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, PIS e COFINS sobre a mercadoria consistente na Proforma ns. 10032009, 10032009A e 10032009B.

A impetrante sustenta que depositou integralmente a complementação dos depósitos judiciais relativo a Cofins-importação, ao Pis-importação e ao Imposto de Importação - II (docs.anexos). Requer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa em favor da recorrente.

Decido.

A fls. 420/444 e 449/471, a impetrante apresentou Recursos Especial e Extraordinário, respectivamente, ainda pendentes do exame de admissibilidade. De acordo com o artigo 542 do CPC, somente são recebidos no efeito devolutivo.

Não bastasse, as causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário são aquelas previstas no art. 151 do Código Tributário Nacional, não existindo previsão legal, de causa suspensiva na pendência de recursos citados. Forçoso mencionar que a alegação de complementação de depósito não se revela suficiente, considerando as ponderações supra, a determinar a suspensão pretendida pela impetrante.

Outrossim, a concessão da certidão positiva com efeito de negativa se revela incabível, ainda que tivesse sido objeto de pedido da impetrante na peça inaugural, dada total improcedência da ação.

Ante o exposto, indefiro a pretensão.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008724-03.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.008724-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : VIVENDAS COM/ DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP073907 HENRIQUE AUGUSTO DIAS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00087240320114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação contra sentença denegatória de mandado de segurança impetrado para determinar a reinclusão dos débitos compatíveis do contribuinte no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, com a consequente suspensão de todos os efeitos advindos de sua exclusão do programa.

Alegou-se, em suma, que: **(1)** a apelante possui direito líquido e certo ao parcelamento, vez que este apenas não foi regularmente formalizado por erro, próprio, no manuseio do sistema para inserção dos débitos; **(2)** são improcedentes as alegações da apelada de que a reinserção da apelante no parcelamento neste momento traria custos com programadores, vez que sabido que o sistema permite retificações; e **(3)** o procedimento de

formalização do parcelamento da Lei nº 11.941/2009 é notadamente confuso, de modo que muitos contribuintes tiveram problemas similares.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte, opinando o MPF pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Consta da sentença (f. 90/1):

"Trata-se de mandado de segurança, com requerimento de concessão de liminar, proposto por Vivendas Comércio de Veículos Ltda contra ato da Sra. Procuradora Seccional da Fazenda Nacional em São José do Rio Preto/SP, objetivando sua reinserção no parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/2009, com a inclusão da totalidade dos débitos.

Informa que optou pelo parcelamento de que trata a Lei n.º 11.941, de 27 de maio de 2009, no prazo e na forma prevista, cujo atendimento fora efetuado por meio de acesso ao Centro Virtual de Atendimento e-CAC, mantido no "site" da Receita Federal do Brasil, e cumpriu todos os atos nos devidos prazos, apresentando a Declaração de Inclusão da Totalidade dos Débitos no Parcelamento, incluindo todos os débitos compatíveis com o regime jurídico da referida Lei. Disse que nesse momento, face ao novo parcelamento, desistiu dos anteriormente entabulados (n.º 80.2..07.008393-03, 80.6..07.017401-64 e 80.6..07.017402-45)), e que no dia 30/06/2011 tentou cumprir o prazo previsto para o parcelamento, mas não logrou êxito, uma vez que não conseguiu fazê-lo por meio do sistema da Autoridade Coatora e, mesmo assim, continuou a pagar as prestações mensais, encontrando-se pagas todas vencidas entre 11/2009 e 11/2011.

Afirmou que não havendo qualquer resposta, compareceu perante a Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional, onde foi informada sobre a impossibilidade da efetivação do parcelamento, em razão de alguns débitos inscritos em Dívida Ativa não correspondiam à modalidade de parcelamento.

Por fim, pediu:

"Ante ao exposto é o presente para requerer seja DEFERIDA A PROTEÇÃO LIMINAR ORA PLEITEADA, requerendo a este Juízo a competente ordem para:

- a) Que a autoridade coatora promova a reinserção da Impetrante no parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/2009, com a inclusão da totalidade dos débitos compatíveis com o regime jurídico instituído pelo referido parcelamento, tendo em vista que a Impetrante não deu causa a diminuição do saldo devedor, ocorrido por uma falha sistêmica, bem como por não acarretar potencialidade lesiva ao regular e normal funcionamento da Administração Fazendária;*
- b) Que a autoridade coatora seja impedida de produzir TODOS os efeitos decorrentes da exclusão da Impetrante do parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/2009;*
- c) Que a Impetrante deposite judicialmente os valores condizentes com as parcelas do parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/2009 até o trânsito em julgado da presente demanda.*

(...).

f) A confirmação, quando do julgamento final, das medidas liminares aqui requeridas, julgando-se totalmente procedente este Mandado de Segurança".

Juntou a procuração e os documentos de folhas 10/27.

Os autos foram inicialmente distribuídos perante a 6ª Vara Federal local, onde foi reconhecida a incompetência absoluta para processar o feito, com determinação de remessa dos autos a uma das Varas com competência Cível desta Subseção Judiciária (folhas 33/34).

Redistribuídos os autos a esta 1ª Vara Federal, determinou-se, à folha 36, à impetrada indicar corretamente a autoridade.

A impetrada atendeu a determinação judicial (folhas 37/38).

Liminar indeferida (folhas 39/40).

Notificada, a autoridade coatora prestou suas informações, sustentando que o contribuinte optou pela modalidade equivocada de parcelamento e mesmo com a oportunidade oferecida pela Portaria Conjunta 02, não sanou seu equívoco. Deste modo, o sistema não apresentou as dívidas. Esclareceu que foi disponibilizado ao contribuinte vídeo para elucidar suas dúvidas; foi disponibilizado cronograma; o contribuinte foi o único responsável pelas opções, deste modo deve arcar com o ônus de seu equívoco. Caso contrário, se o mesmo for reincluído no parcelamento, a União terá que arcar com o pagamento de apuração especial, visto que terá que demandar a empresa de processamento de dados especificamente, causando prejuízos a todos os contribuintes (folhas 49/51 e docs. de folhas 52/62).

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da segurança, ao argumento de que a impetrante não providenciou a retificação da modalidade de parcelamento conforme previsto na Portaria Conjunta PGFN/RFB 2, de 3 de fevereiro de 2011 (folhas 64/70).

A impetrante noticiou nos autos a interposição de recurso de Agravo de Instrumento (folhas 71/88).

É o relatório.

Não vejo a alegada afronta a direito líquido e certo.

Os documentos demonstram que a impetrante não foi autorizada a ingressar no parcelamento em razão de possuir pendências. A impetrante informou ter feito opção equivocada, por ocasião da inclusão dos parcelamentos antigos. Deste modo, fica caracterizado o descumprimento da legislação tributária, o que aplaca a alegação de desrespeito a direito líquido e certo.

Com efeito, como esclareceu a autoridade coatora, a impetrante optou pela modalidade equivocada de parcelamento e mesmo com a oportunidade oferecida pela Portaria Conjunta 02, não sanou seu equívoco. Portanto, tem-se que a impetrante não observou as formalidades estabelecidas legalmente, de forma geral, ou seja, para todos os que se encontrem na mesma situação. Não há que se falar em inconstitucionalidade na instituição dessas formalidades para ingresso no sistema de parcelamento, visto que é necessário para o bom funcionamento da administração fazendária. Sendo constitucional as formalidades, nenhum ilícito cometeu a autoridade ao negar o ingresso no parcelamento.

Diante do exposto, denego a segurança, e declaro o processo resolvido pelo seu mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Sem honorários advocatícios (Súmulas 512 do STF e 105 do STJ).

Custas pela impetrante.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Oficie-se, informando ao relator do Agravo noticiado nos autos a prolação desta sentença.

P.R.I."

Do que consta dos autos, o parcelamento requerido pela apelante restou rejeitado por erro na sua consolidação, como admitido na inicial. É que, em razão de possuir débitos parcelados anteriormente, na forma do artigo 10 da Lei nº 10.522/02, deveria a contribuinte ter optado por incluí-los na opção pertinente, nos termos do artigo 3º da Lei nº 11.941/09, e não do artigo 1º, como ocorreu.

Portanto, não há como não reconhecer que inexistiu ato coator ilegal, vez que o que deu causa à sua exclusão do programa foi seu próprio erro, o que está em conformidade com a regência legal. Por esta razão, improcedente a impetração de mandado de segurança na espécie.

De toda a forma, não se deve olvidar que a concessão de parcelamento é atividade vinculada, adstrita a Administração ao princípio da legalidade. Assim, a interpretação a *contrario sensu* do artigo 155-A, *caput*, do CTN ("*O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica*") evidencia a óbvia conclusão de que impossível a concessão de parcelamento sem a estrita observância dos requisitos legais. Mesmo porque a interpretação da legislação tributária referente a causas de suspensão de exigibilidade de tributos - caso do parcelamento - deve ser feita de maneira restritiva, conforme o artigo 111, I, do CTN.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência neste sentido. Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais.

Tal orientação encontra-se firmada na Corte, em reiterados julgados, dentre os quais:

AgAI 0018976-45.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 12/11/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO.

1. A agravante alegou que foi surpreendida pelos valores elevados das parcelas do acordo de parcelamento em cento e oitenta vezes da Lei 11.941/09. Assim, teria requerido informações à autoridade tributária quanto à forma de cálculo/consolidação dos débitos, ressaltando a ilegalidade de inclusão de juros de mora sobre a dívida entre a adesão ao acordo e a consolidação dos débitos, o que gerou o processo administrativo 18186.720578/2014-24. 2. Aduziu, outrossim, que prosseguiu com o recolhimento das parcelas mínimas nos termos do artigo 1º, §6º, II, da Lei 11.941/09, mesmo depois da consolidação, por não concordar com o valor das parcelas fixadas, o que demonstraria a boa-fé do contribuinte. Ocorre que foi excluída do acordo sob fundamento de inadimplência, pleiteando, desta forma, sua reintegração ao parcelamento, impondo-se à administração a revisão da consolidação, e exclusão dos juros de mora do período já citado. 3. Cumpre ressaltar a jurisprudência consolidada no sentido de que o parcelamento não configura direito do contribuinte, que possa ser invocado independentemente de lei ou sem a observância dos requisitos previstos em legislação específica (artigo 155-A, CTN). Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O

parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais. 4. Embora não conste cópia do ato de exclusão do REFIS, é possível constatar que, de fato, teria havido descumprimento dos termos legais do acordo, pois, conforme afirma o contribuinte, prosseguiu-se o recolhimento de parcelas mínimas do acordo, nos termos do artigo 1º, § 6º, II, da Lei 11.941/09 ("Observado o disposto no art. 3º desta Lei, a dívida objeto do parcelamento será consolidada na data do seu requerimento e será dividida pelo número de prestações que forem indicadas pelo sujeito passivo, nos termos dos §§ 2º e 5º deste artigo, não podendo cada prestação mensal ser inferior a: [...] II - R\$ 100,00 (cem reais), no caso de pessoa jurídica.") mesmo após a consolidação dos débitos. 5. De acordo com o que afirma o contribuinte, tratando-se de divergência e inconformismo quanto ao valor de parcelas relativa à modalidade do artigo 3º da Lei 11.941/09, ou seja, débitos parcelados anteriormente, há disposição expressa e específica quanto ao valor da parcela mínima que, em se tratando de débitos superiores a um milhão de reais, conforme afirma o próprio contribuinte, não se refere a cem reais. 6. Não há qualquer disposição legal conferindo efeito suspensivo, ao recolhimento das parcelas ou permitindo o recolhimento apenas das parcelas mínimas, em sendo requerida a revisão do parcelamento, de forma que a autotutela do contribuinte, mesmo sendo eventualmente recolhida a parcela mínima correta do acordo, é contrária ao ordenamento jurídico, demonstrando a manifesta ausência de plausibilidade jurídica da pretensão da agravante. 7. Não há fumus boni iuris quanto à suposta ilegalidade do ato de exclusão de débito da consolidação do parcelamento da Lei 11.941/2009, pois o procedimento a cargo do optante foi realizado em desacordo com os requisitos legalmente estabelecidos. 8. O parcelamento é acordo, que se sujeita, por sua natureza, a condições, cujo descumprimento não pode deixar de gerar efeitos jurídicos. Fosse possível invocar princípios abstratos para obstar os efeitos do descumprimento de atos ou negócios jurídicos, então, aí sim, não se teria mais segurança jurídica, nem legalidade, nem razoabilidade, além do que mais alegado. Não se duvida da boa-fé do contribuinte, mas disto não decorre o direito de parcelar fora de regras próprias para a formalização e validade do acordo fiscal. 9. O princípio da razoabilidade permite interpretar a lei, nos casos em que seja omissa e conflitante em seus termos, mas não o de fazer prevalecer uma dada solução que é expressamente vedada pelo texto normativo, criando solução contra legem. 10. Agravo inominado desprovido. AC 2006.61.05014281-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 19/01/2010: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO INSTITUÍDO PELA MP N.º 303/2006 - PAEX. CONFISSÃO DOS DÉBITOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. O ingresso no Programa de parcelamento Excepcional - PAEX, é uma faculdade da pessoa jurídica, cabendo a ela aferir se lhe é vantajoso. 2. Uma vez feita a opção pelo Programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Medida Provisória n.º 303/2006, pois neste ambas as partes não de fazer concessões recíprocas, já que o Programa não busca conferir vantagens apenas a um dos envolvidos na relação jurídica tributária. Ambas as partes, em certa medida, devem renunciar para compor. 3. A confissão irrevogável e irretratável do débito é uma das condições a que está sujeito o contribuinte ao aderir ao Programa, nos termos do art. 1º, § 6º da MP n.º 303/06. Noticiada a adesão, em princípio, o feito deveria ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, pela carência superveniente da ação - falta de interesse processual. 4. Sendo descabida, nesta instância recursal, a alteração do dispositivo monocrático de julgamento de improcedência do feito, sob pena de reformatio in pejus, há que ser mantida a r. sentença de primeiro grau, mormente considerando-se que o patrono da apelante nada requereu nesse sentido. 5. Apelação improvida."

AMS 2000.61.00013024-3, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 05/10/2009: "MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - ADESÃO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL-REFIS - LEI Nº 9.964/00 - OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS - CONSTITUCIONALIDADE. 1- O Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei nº 9.964/2000, é destinado a promover a regularização de débitos existentes para com a União Federal, sendo facultado ao contribuinte a adesão voluntária. 2- O parcelamento não constitui um direito subjetivo do contribuinte, mas traduz-se em um benefício fiscal, representando verdadeira transação, levada a efeito por meio de um ato de vontade do contribuinte, o qual aceita as condições legais que disciplinam o acordo com a União, permitindo a satisfação da obrigação tributária mediante o pagamento em condições mais vantajosas, afastando os efeitos da inadimplência. 3- Por outro lado, a opção pelo REFIS sujeita a pessoa jurídica às condições que o Programa estabelece, dentre as quais, a confissão irrevogável e irretratável, a desistência ou a renúncia a direito ou à ação judicial envolvendo os débitos parcelados, a abertura do sigilo bancário, o compromisso de regularidade fiscal e a exigência de garantia, para os grandes devedores. 4- Não se há falar em violação aos princípios constitucionais invocados, levando em consideração, ainda, que todas as condições constantes do programa são dadas ao conhecimento da pessoa jurídica, quando da sua opção. 5- Não há que se

cogitar, tampouco, de ilegalidade diante dos preceitos do Código Tributário Nacional, porquanto a confissão de dívida acompanhada de pedido de parcelamento não configura denúncia espontânea, visto que não extingue automaticamente os débitos tributários, de modo que é legítima a incidência da multa moratória. De outra parte, o débito fiscal parcelado está sujeito aos encargos moratórios, podendo os juros ser fixados além de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do parágrafo 1º do artigo 161 do CTN, sendo aplicável, outrossim, a Taxa SELIC. 6- Tendo por substrato um verdadeiro ato de vontade, em princípio, a menos que haja a demonstração de plano da violação de direito líquido e certo do contribuinte, as condições do parcelamento não podem ser modificadas pelo Poder Judiciário, em substituição à autoridade administrativa. 7- Apelação a que se nega provimento."

No âmbito da Lei 11.941/2009, cabe ao devedor não apenas indicar a modalidade de parcelamento, como os débitos a incluir em cada uma delas; ao fazer a opção pela modalidade e pela inclusão integral de débitos, somente os que sejam compatíveis com tal situação ficam efetivamente parcelados; eventual erro na declaração da modalidade poderia ser retificada até 31/03/2011, conforme a Portaria PGFN/RFB 2, de 03/02/2011 (artigo 1º, I). Vencidas as fases de opção por modalidade e inclusão de débitos, retificação de modalidade e consolidação, o parcelamento alcança a condição de ato jurídico perfeito, válido entre as partes, não podendo ser alterado a critério ou no interesse unilateral do contribuinte, como aqui pretendido.

Não se trata de erro formal, corrigível a qualquer tempo, nem existe prova nos autos de falha do sistema no sentido de impedir a retificação da opção pela modalidade de parcelamento no prazo previsto na legislação. O que se vê é que, na verdade, o erro foi exclusivamente do contribuinte, quando aderiu apenas a modalidades de débitos (1) ou sem parcelamento anterior, (2) ou de saldo remanescente de parcelamento de débitos, deixando de retificar o ato de opção pela modalidade no prazo próprio.

A disciplina das regras do parcelamento é atribuição exclusiva do legislador, não do Poder Judiciário, conforme artigo 155-A do CTN, sendo que a lei não prevê nem garante que a modalidade de parcelamento pode ser retificada a qualquer tempo ou de que caiba a inclusão no parcelamento de débitos que não se ajustem à modalidade de acordo especificamente escolhida.

Não se tratando de exclusão de débitos do parcelamento dentro da modalidade a que aderiu o contribuinte, mas de mera verificação de que débitos referentes a tais inscrições não haviam sido parcelados com observância da lei de regência, configuradora do devido processo legal aplicável ao caso, evidencia-se a inexistência de prova inequívoca da ilegalidade da conduta fiscal.

Não se trata de discutir boa ou má-fé, pois a boa-fé não dispensa o cumprimento de prazos, formalidades e procedimentos legais do parcelamento, que se fossem dispensados para uns, e exigidos de outros, evidenciaria prática em detrimento não apenas da legalidade, como da isonomia. Não cabe admitir que regras de parcelamento possam ser inadvertidamente violadas ou descumpridas, em desconformidade ao devido processo legal em âmbito administrativo.

E, do que consta dos autos, sequer é possível afirmar a inexistência de prejuízo ao Fisco, pois em razão da falta de adoção da modalidade de parcelamento compatível com os débitos de tais inscrições, o contribuinte logrou suspensão da exigibilidade até o momento do cancelamento, com recolhimento da parcela mensal mínima de R\$ 100,00, o que não seria possível se corretamente tivesse sido indicada a modalidade de débitos anteriormente parcelados, na qual o valor para parcela mínima é evidentemente diversa, e muito maior, como regra.

O valor da parcela mínima recolhida desde o início da opção, de R\$ 100,00, seria aplicável apenas a débitos não parcelados anteriormente, conforme consta do artigo 1º, § 6º, da Lei 11.941/09. Acerca da modalidade, envolvendo débitos de parcelamentos anteriores, houve regra específica, contida no artigo 3º, assim dispondo:

"Art. 3º [...]

§ 1º Relativamente aos débitos previstos neste artigo:

I - será observado como parcela mínima do parcelamento o equivalente a 85% (oitenta e cinco por cento) do valor da última parcela devida no mês anterior ao da edição da Medida Provisória no 449, de 3 de dezembro de 2008;

II - no caso dos débitos do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, será observado como parcela mínima do parcelamento o equivalente a 85% (oitenta e cinco por cento) da média das 12 (doze) últimas parcelas devidas no Programa antes da edição da Medida Provisória no 449, de 3 de dezembro de 2008".

Essa regra foi reiterada no artigo 9, §1º, I e II, da Portaria Conjunta PGFN/RFB 6/2009:

"Art. 9º Para apuração do valor das prestações relativas aos parcelamentos previstos neste Capítulo, será observado o disposto neste artigo.

§ 1º Em relação aos débitos objeto dos parcelamentos referidos no art. 4º que estejam ativos no mês anterior ao da publicação da Medida Provisória nº 449, de 3 de dezembro de 2008, e sejam:

I - provenientes do Programa Refis, a prestação mínima será o equivalente a 85% (oitenta e cinco por cento) da

*média das prestações devidas entre os meses de dezembro de 2007 a novembro de 2008; e
II - provenientes dos demais parcelamentos, a prestação mínima será o equivalente a 85% (oitenta e cinco por cento) do valor da prestação devida no mês de novembro de 2008".*

Assim, manifestamente improcedente o apelo.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, nego seguimento ao recurso.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002744-98.2013.4.03.6108/SP

2013.61.08.002744-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : VINAGRE BELMONT S/A
ADVOGADO : SP260415 NANTES NOBRE NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR : DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00027449820134036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Regularize a apelante sua representação processual, inclusive no tocante aos poderes para desistência da ação.
Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003313-18.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.003313-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
APELADO(A) : NELMA MARIA BATTIST ONGAROTTO
ADVOGADO : SP191787 ANA PAULA DA SILVA BARBOZA PINHEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00033131820074036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Tendo em vista a divergência do nome da autora constante da petição inicial e procurações com a inscrição no CPF (f. 13), intime-se-a para esclarecer, procedendo-se à eventual regularização, no prazo de cinco dias.

Intime-se, com urgência, considerando que o presente feito encontra-se em fase de revisão.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005757-52.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.005757-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ATLANTA QUIMICA INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP166020 MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro
: SP202044 ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00057575220014036100 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Indefiro, por ora, a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, manifestada às fls. 282/285, em razão da ausência de procuração com poderes específicos para tanto.

Intime-se a apelada para que, querendo, junte instrumento de procuração a conferir ao subscritor da petição de fls. 282/285 os poderes específicos para renunciar ao direito em testilha.

Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00006 CAUTELAR INOMINADA Nº 0000473-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000473-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
REQUERENTE : JP IND/ FARMACEUTICA S/A
ADVOGADO : SP197072 FABIO PALLARETTI CALCINI e outro
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00077973820144036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Concedo à requerente o prazo de 10 (dez) dias para, sob pena de indeferimento da inicial: (1) regularizar o valor da causa, adequando ao proveito econômico em discussão; e (2) recolher eventuais diferenças nas custas, apuradas em função do item 1.

Publique-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005546-19.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.005546-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ACUCAREIRA NOVA TAMOIO S/A
ADVOGADO : SP081071 LUIZ CARLOS ANDREZANI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00055461920024036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Ante o quanto alegado pela parte embargante às fls. 759/781, sobre a existência de petição protocolada anteriormente à remessa destes autos a este E. Tribunal Regional Federal, na qual requer a desistência e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, não juntada aos autos, oficie-se, com urgência, ao E. Juízo da 1ª Vara da Justiça Federal em Araraquara/SP, solicitando informações, com cópia de referidas fls.
Com sua vinda, ciência de tudo a ambas as partes, por até cinco dias.
Após, à pronta conclusão.

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008339-82.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.008339-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MARCOS ANTONIO SORRILHA
ADVOGADO : SP226577 JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS MANCHESTER LTDA
No. ORIG. : 00083398220074036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Trata-se de embargos de terceiro, deduzidos por Marcos Antônio Sorrilha em face da Fazenda Nacional, visando à proteção de bem imóvel.
A fls. 248 e seguintes, peticionou o polo privado, noticiando fato novo, atinente ao reconhecimento judicial, com trânsito em julgado, de usucapião da área litigada.
Deste modo, manifeste-se a Fazenda Nacional, em até quinze dias, sobre o *petitum* de fls. 248 e seguintes.
Após sua intervenção, vistas ao polo privado.
Intimações sucessivas.

São Paulo, 17 de dezembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003565-98.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003565-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MARCELO PELUCIO DOS SANTOS e outro
ADVOGADO : SP082900 RUY MACHADO TAPIAS e outro
APELADO(A) : TANIA REGINA CLARO MARQUES
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
: SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA
INTERESSADO(A) : TERA INFORMATICA LTDA
No. ORIG. : 00035659820104036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

Pugna a apelante a reforma da r. sentença sustentando a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos, verifica-se que a União Federal ajuizou ação de execução fiscal visando à cobrança CSL cujos vencimentos ocorreram entre 28/2/1995 a 31/1/1996, e foi constituído, em **28/5/1996**, com a entrega da declaração de rendimentos. O ajuizamento de execução fiscal deu-se em 1/8/2000 e a efetiva citação ocorreu, somente, em 11/5/2005, na pessoa do sócio.

Após o breve resumo do andamento do feito, cabe ressaltar que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário, de modo que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes. Precedente: **STJ, REsp 1.102.431/RJ, processo: Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010.**

Quanto ao prazo prescricional, O E. STJ consolidou entendimento segundo o qual o prazo prescricional para a propositura da execução fiscal conta-se em 5 (cinco) anos da data da entrega da declaração ou do vencimento do tributo, o que for posterior. E, por outro lado, a interrupção do lustro prescricional é operada pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC 118/2005), retroagindo à data da propositura da ação (art. 219, § 1o. do CPC, c/c art. 174, I do CTN), desde que a citação tenha ocorrido em condições regulares, ou que, havendo mora, seja esta imputável aos mecanismos do Poder Judiciário.

Precedentes: **REsp. 1.120.295/SP, Minintro LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia; AgRg no AREsp 73215/BA, Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 30/09/2013; AgRg no REsp 1351279/MG, Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 09/05/2013; AgRg no AREsp 42208/GO, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 15/04/2013; AgRg no REsp 1328272/RS, Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 15/04/2013.**

Confrontando-se as datas acima, de se reconhecer a ocorrência da prescrição dos créditos em cobro, pois a citação deu-se quando transcorrido mais de 5 anos da constituição do crédito em cobro.

Destaque-se, ainda, na hipótese dos autos, não há que se falar na aplicação da Súmula 106/STJ, pois a não citação do executado não pode ser imputável aos mecanismos do Poder Judiciário, pois cabe ao exequente o fornecimento do endereço do executado. Dos autos verifica-se a inércia do credor, que demorou demasiadamente para dar andamento ao feito sendo que, segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, caberia ao credor requerer a citação por edital, na execução fiscal, pois tal modalidade citatória é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação (edital). Precedente: **STJ, REsp 1103050 BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009.**

Por fim, nem se fale que houve desídia do Judiciário, pois já pacificado o entendimento de que "*A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei.*" (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantendo a r. sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição do crédito em cobro.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009569-82.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009569-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : C E C CASA E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
No. ORIG. : 00095698220134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face de decisão que negou seguimento à sua apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A embargante alegou a ocorrência de erro material na decisão fls. 274/278 em relação à data de ajuizamento da ação.

Pede o acolhimento dos embargos para que seja sanado o vício apontado.

É o Relatório.

Segundo dispõe o artigo 535, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são oponíveis na existência de obscuridade, contradição e omissão.

A Terceira Turma deste Tribunal, em reiteradas decisões, tem firmado entendimento de que, verificada a existência de erro material, o mesmo pode ser corrigido de ofício, sem a necessidade de interposição de embargos de declaração para tal desiderato.

Num exame mais detido do caso em comento, verifico a existência de erro material na decisão de fls. 274/278 quanto à data de ajuizamento da ação, constando, equivocadamente, 15/10/2012, sendo que a data correta é 27/05/2013.

Determino, pois, de ofício, a correção do *decisum* a fim de que conste no penúltimo parágrafo da fl. 277 vº:

"Destarte, revendo em parte meu posicionamento anterior, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº Lei nº 10.337/2002), considerando-se prescritos os créditos

oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior a cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a ação foi proposta em **27/05/2013** e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios."

Ante o exposto, julgo prejudicados os embargos de declaração e determino de ofício a correção do erro material indicado.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018668-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018668-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS
APELADO(A) : MUNICIPALIDADE DE SANTANA DA PONTE PENSA SP
ADVOGADO : SP116258 EDEMILSON DA SILVA GOMES
No. ORIG. : 09.00.00017-6 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, condenando o embargado ao pagamento de honorários fixados em 10% sobre o valor da execução. Pugna a apelante a reforma de sentença alegando, em síntese, que é necessária a manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos.

É o relatório. DECIDO:

A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos.

Ressalto-se que o Superior Tribunal de Justiça fixou orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp. 1.110.906/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional, em farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.

Neste sentido, trago à colação os seguintes arestos:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o

Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008.

Recurso especial improvido.

(STJ, REsp nº 1.110.906/SP, processo: 2009/0016194-9, MINISTRO HUMBERTO MARTINS, data do julgamento: 23/5/2012)

ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensários de medicamentos, exigência existente apenas com relação às drogarias e farmácias.

2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1221604 / SP, processo: 2009/0116524-0, Data do Julgamento: 10/08/2010, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A exigência de se manter profissional farmacêutico dirige-se, apenas, às drogarias e farmácias, não abrangendo os dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas. Precedentes do STJ: RESP 611921/MG, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ de 28.03.2006; AgRg no Ag 679497/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 24.10.2005; RESP 742.340/RO, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 22.08.2005; RESP 603.634/PE, Relator Ministro José Delgado, DJ 07.06.2004 e RESP 550.589/PE, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 15.03.2004.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1191365 / SP, processo: 2009/0094698-3, data do julgamento: 06/04/2010, Relator: Ministro LUIZ FUX)

A sentença, portanto, não merece reforma, nem mesmo em relação à fixação dos honorários advocatícios, pois respeitado os princípios elencados no artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033442-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033442-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV

ADVOGADO : SP149354 DANIEL MARCELINO
SUCEDIDO : CIA BRASILEIRA DE BEBIDAS
No. ORIG. : 08.00.00012-8 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, em face do cancelamento da inscrição em dívida ativa, condenado a União Federal ao pagamento de honorários fixados em 10% sobre o valor do crédito originariamente executado devidamente corrigido.

Pugna a apelante a reforma da sentença postulando que a verba honorária seja reduzida e fixada em valor fixo.

É o Relatório. DECIDO:

A condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em execução fiscal é tema pacífico na jurisprudência, conforme arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.
1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exeqüente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

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

(STJ, REsp nº 1.111.002, processo: 2009/0016193-7, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 23/9/2009)

Prevalece, pois, o entendimento de que a Fazenda Pública deve arcar com a verba honorária, em face do princípio da causalidade, quando foi ela quem injustamente deu causa à demanda.

Na hipótese dos autos, a União deu causa ao indevido ajuizamento da execução fiscal já que o crédito fora parcelado e quitado pela empresa executada antes mesmos do ajuizamento da ação de execução fiscal, de modo que devida a condenação da União ao pagamento de honorários, fato sequer impugnado pelo ora apelante. Com efeito, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedente: STJ, REsp 1.155.125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 6.4.2010. *In casu*, a União Federal, portanto, deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 10.000,00, com fundamento no artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, atualizado até o efetivo desembolso.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para reduzir a verba honorária.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009335-49.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.009335-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : AUTO GUINCHO DOIS IRMAOS S/C LTDA -ME
ADVOGADO : SP186217 ADRIANO FLABIO NAPPI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00093354920084036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, pois os embargos não foram garantidos, condenando o embargante ao pagamento de honorários advocatícios. Pugna a apelante a reforma da sentença, visando afastar a condenação ao pagamento de honorários advocatícios. É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença merece reparo, quanto aos honorários advocatícios, senão vejamos:

A segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80, de modo que correta a r.sentença ao julgar extinto os embargos.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO - CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE - ART. 16, § 1º, DA LEF - AUSÊNCIA - EXTINÇÃO SEM EXAME DO MÉRITO (ART. 267, IV E § 3º, DO CPC). APELAÇÃO PROVIDA. 1. Não consta dos autos notícia de que houve a penhora sobre bens do ora embargante que garantisse, ao menos em parte, a dívida ora executada. 2. Quanto à necessidade de garantia do juízo como condição para o oferecimento de embargos à execução fiscal, entendo oportuno ressaltar que, embora tenha o Código de Processo Civil alterado as regras quanto à admissibilidade dos embargos do devedor no processo de execução e dispensado a garantia do juízo como requisito prévio à oposição de embargos (art. 736, CPC), a referida norma processual não se aplica ao caso em exame, visto tratar-se de procedimento especial regulado por legislação própria, qual seja, a Lei 6.830/80 - Lei de Execuções Fiscais. 3. O Codex processual se aplica às execuções fiscais de forma subsidiária, caso não haja lei específica que regulamente determinado assunto, o que não é o caso dos autos. 4. A Lei de Execuções Fiscais trata exaustivamente da matéria - garantia do juízo - em seu artigo 16. Em vista da existência de artigo próprio que regula a matéria em lei específica, afastada está a incidência do artigo 736 do CPC. Conclui-se, portanto, que um dos requisitos de admissibilidade dos embargos à execução é encontrar-se seguro o juízo por meio da penhora. Confira: RESP 200601460224, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 27/04/2009. 5. Alterado o resultado do julgamento, fica excluída a verba honorária a que foi condenada a embargada. 6. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no artigo 267, IV e § 3º, do CPC

(TRF3, AC - 1838027, processo: 0007519-26.2013.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3: 28/06/2013)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL OPOSTOS ANTES DE GARANTIDA INTEGRALMENTE A EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - FIXAÇÃO DE SUCUMBÊNCIA. 1. Para ocorrer os embargos válidos é preciso que o juízo executivo esteja caucionado no valor correspondente a dívida exequenda. 2. É possível que a falta de caução suficiente só seja conhecida depois, até no momento em que o embargado impugna e "denuncia" o defeito. Permitir que nos embargos se abra uma discussão incidental sobre o valor do bem caucionado é formatar a "chicana forense" e dar ao devedor mais benefícios do que a lei concede. 3. O artigo 15, II, da Lei de Execução Fiscal ao se referir a "reforço de penhora" tem a ver com a "fase do processo de execução" e não ao processo de embargos que, conquanto conexo, é ação distinta (de conhecimento) a cujo acesso o devedor só tem se preenchido um requisito processual específico que é a plena garantia do juízo, nos termos preconizados pelo parágrafo 1º do artigo 16 da

Lei de Execução Fiscal, que permanece vigendo por se cuidar de regra especial. 4. Não tem propósito permitir-se que os embargos prossigam quando a caução do juízo executivo é insuficiente, sendo certo que se cuida de matéria cognoscível a todo tempo por se tratar de requisito processual de cabimento dos embargos. 5. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação prejudicada. Sucumbência mantida.

(TRF3, AC - 804431, processo: 0022208-61.2002.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3: 09/03/2012)

Por fim, indevida a condenação da parte ao pagamento de honorários advocatícios, pois nas execuções fiscais o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 possui tal natureza, já incluída na CDA, conforme entendimento da Súmula nº 168/TFR.

No mesmo sentido, é o aresto que trago à colação:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO FEITO. EXCLUSÃO DA VERBA HONORÁRIA. 1. Cuida-se de embargos à execução que foram extintos, sem resolução de mérito, ante a ausência de garantia do juízo. Não foi juntada aos autos cópia do Auto de Penhora. 2. Não há como subsistir a alegação da apelante no que tange à possibilidade de suspensão do feito até seja implementada eventual penhora, visto que a garantia da execução é um dos requisitos de admissibilidade dos embargos, conforme exposto no parágrafo 1º do artigo 16 da LEF. 3. Outrossim, entendo oportuno frisar que, embora tenha o Código de Processo Civil alterado as regras quanto à admissibilidade dos embargos do devedor no processo de execução e dispensado a garantia do juízo como requisito prévio à oposição de embargos (art. 736, CPC), a referida norma processual não se aplica ao caso em exame, visto tratar-se de procedimento especial regulado por legislação própria, tal seja, a Lei 6.830/80 - Lei de Execuções Fiscais. Necessário frisar que o Codex processual se aplica às execuções fiscais de forma subsidiária, caso não haja lei específica que regulamente determinado assunto, o que não é o caso dos autos. 4. Logo, correta a decisão terminativa do d. Juízo, já que, ausente a garantia da execução, está prejudicado o processamento dos presentes embargos. 5. Contudo, há que se acolher a insurgência do apelante quanto a sua condenação na verba sucumbencial. Incabível, no caso de improcedência em embargos a execuções fiscais, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em virtude de tal condenação ser substituída pelo encargo de 20% do Decreto-lei n. 1.025/69. Eventual cobrança caracterizaria bis in idem. Súmula 168 do extinto TFR. 6. Parcial provimento à apelação, excluindo-se tão-somente o valor referente à verba honorária, vez que já incidente o encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 no montante executado.

(TRF3, AC - 1386385, processo: 0001661-58.2006.4.03.6119, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3 Judicial 2 DATA:24/03/2009 PÁGINA: 741)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035086-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035086-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ARCOS DOURADOS COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP242184 ALYSSON WAGNER SALOMÃO
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP061385 EURIPEDES CESTARE
No. ORIG. : 05.00.00392-0 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente os embargos à execução fiscal.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A Certidão da Dívida Ativa acostada aos autos, especifica a natureza do crédito, bem como menciona claramente o embasamento legal em que o mesmo se encontra fundado.

Tal inscrição, goza de presunção "juris tantum" de liquidez e certeza, presunção e identifica de forma clara e inequívoca a dívida exequenda, pois discrimina as diversas leis que elucidam a forma de cálculo dos consectários legais.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.102.578/MG, com repercussão geral, colocou uma pá de cal sobre a matéria ora em discussão, entendendo que "*estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais. Precedentes do STJ.*".

Ademais, o Código de Defesa do Consumidor traz, como direitos básicos do consumidor, dentre outros, na forma do art. 6º, III, da Lei nº 8.078/90, a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem.

In casu, não se pode admitir que o refrigerante assim vendido - com pedras de gelo - seja essencialmente diferente do refrigerante sem gelo. Ainda que se reportem ligeiras diferenças no paladar (o segundo seria mais concentrado e mais doce), trata-se do mesmo produto, pois que, do contrário, tal fato teria que ser informado ao consumidor. É certo que o refrigerante em tela é vendido normalmente com pedras de gelo, mas nada impede, nos termos das leis de consumo, que o consumidor o deseje sem gelo, ou com menos pedras de gelo que as normalmente acrescentadas pelos funcionários da apelada.

Com efeito, caberia ao apelado fornecer a quantidade anunciada do refrigerante em volume igual, tanto para o consumidor que o deseja com gelo ou sem gelo.

Assim, o procedimento adotado pela fiscalização - de medir o conteúdo do produto sem o gelo - mostra-se absolutamente consentâneo com a regulamentação administrativa citada.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DA CDA. OFENSA AO ART. 2º, § 5º, III, LEI Nº 6.830/80. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA. INMETRO. CAPACIDADE REAL DO REFRIGERANTE PELO "SISTEMA POST-MIX" INFERIOR À CAPACIDADE NOMINAL. COMERCIALIZAÇÃO IRREGULAR. PRODUTOS PARA O MERCADO DE CONSUMO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ARTS. 12 E 39, VIII, DO CDC.

1. O Auto de Infração nº 23.801 foi lavrado por infração ao disposto no art. 1º da Portaria 02/82 do Inmetro, conforme se depreende do Processo Administrativo nº 06531/91 acostado aos autos às fls. 137/181. 2. No entanto, no decorrer do procedimento administrativo, constatou-se equívoco na fundamentação legal, o que levou o próprio Inmetro, por determinação superior da Diretoria Jurídica, a corrigir o enquadramento do AIIM nº 23801 por infração ao disposto no item 4.2, "a" da Portaria 282/48 -MTC, e não como constou da peça fiscal (fl. 161). 3. Ocorre que, muito embora tenha havido a correção nos autos do processo administrativo, a certidão de dívida ativa nº 58/92 foi emitida com a mesma fundamentação equivocada, em violação ao disposto no inciso III, § 5º, art. 2º, da Lei nº 6830/80, o que dá ensejo à nulidade do referido título executivo. 4. Resta prejudicada a alegação de cerceamento de defesa decorrente da negativa de produção de prova pericial, pois a mesma foi realizada nesses autos (fls. 210/223). 5. A Lei nº 5.966/1973, que instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normatização e Qualidade Industrial com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normatização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais, criou o CONMETRO, órgão normativo do sistema e o INMETRO, sendo-lhe conferida personalidade de autarquia federal, com a função executiva do sistema de metrologia. 6. Consequentemente, o CONMETRO aprovou a Resolução nº 11, de 12.10.1988, que ratificou todos os atos normativos metrológicos, autorizando o INMETRO a adotar as providências necessárias à consolidação das atividades de metrologia, no País, firmando convênios, contratos, ajustes, acordos, assim como os credenciamentos que se fizerem necessários. 7. Resta consolidada a jurisprudência no sentido da legitimidade das normas expedidas pelo Inmetro e pelo Conmetro, pois dotadas de competência legal atribuída pelas Leis nº 5.966/73 e 9.933/99, além de regularem matéria de interesse público na busca da proteção ao direito do consumidor. 8. Na hipótese vertente, o auto de infração nº 70143 foi lavrado por autoridade competente, que verificou a venda, no estabelecimento da embargante, de coca-cola com erro superior ao tolerado contra o consumidor, o que constitui infração ao disposto na letra "a", do item 4.2, da Portaria MTIC nº 282/82. 9. Em sua defesa, a autuada, ora embargante, esclareceu que o refrigerante Coca-Cola, vendido no "Post Mix", é composto do xarope, água carbonatada e gelo, sendo que as proporções dos componentes são dimensionados para que haja um produto final dentro dos padrões da bebida vendida em garrafa, além da Portaria estabelecer, de forma irreal, a exígua tolerância de 2% para o conteúdo de bebida de 500 ml, servida em copo fabricado sob especificação para ter, exatamente, a capacidade total 500ml. 10. Realizado laudo pericial, acostado às fls. 210/223, transcrevo, por oportuno, as seguintes considerações do Sr.

Perito: (...) No Sistema Post-Mix, que é tradicional nos Estados Unidos da América (EUA), considera-se que no copo de refrigerante, deste sistema, haja água (líquida e gelo), "xarope" e gás carbônico portanto, segundo o fabricante Coca-Cola, no sistema Post-Mix o gelo é parte integrante do refrigerante vendido em copos. Portanto, houve falha na avaliação técnica de ambos os laudos (RESTCO/ INMETRO-IPEM-SP): 1- A RESTCO COMERCIO DE ALIMENTOS S/A poderia ter usado copos maiores, como exemplo, 350 ml ou 550 ml para também comercializar 300 ml ou 500 ml exatos de refrigerante ou poderia utilizar copos de 300 ml para comercializar o conteúdo de 250 ml de refrigerante. 2 - Em contra partida o "IPEM", ao fazer a medição do volume cometeu a impropriedade de retirar o gelo para fazer a medição, deveria; do ponto de vista técnico, esperar que o gelo derretesse e somente após isso, medir o volume, dessa forma esse procedimento apresentaria uma resposta de não conformidade em volume razoavelmente menor que a apresentada à época da autuação. 11. Segundo o laudo pericial, o gelo em contato com o refrigerante ajuda a manter o CO2 por mais tempo. Já a ausência de gelo tão somente torna o refrigerante mais doce e denso, o que é natural, já que o gelo ajuda a diluir o xarope do refrigerante. 12. Não há efetivamente uma diferença entre o refrigerante com ou sem gelo, tanto que o consumidor pode optar por uma ou outra opção sem que isso represente a escolha de outro refrigerante. Trata-se, na verdade, do mesmo produto, uma vez que, do contrário, tal fato teria que ser informado ao consumidor. Não consta, por exemplo, que a apelada divulgue a comercialização de dois produtos: "refrigerante post-mix" e "refrigerante comum". 13. Portanto, caberia ao apelado fornecer a quantidade anunciada de refrigerante em volume igual ao efetivamente vendido, independentemente do gelo acrescentado ou não. Precedentes desta Corte. 14. O procedimento adotado pela fiscalização, de medir o conteúdo do produto sem as pedras de gelo, mostra-se de acordo com a regulamentação administrativa em vigor e em prol do consumidor. 15. Remessa oficial e apelação improvidas.

(TRF3, AC - 789909, processo: 0502301-92.1995.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013)

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. REFRIGERANTE "POST-MIX".
COMERCIALIZAÇÃO EM VOLUME INFERIOR AO CONTEÚDO NOMINAL. ADIÇÃO DE GELO.
HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

I - Autuação em razão da comercialização de refrigerante, pelo sistema "post mix", em copo descartável com volume inferior ao conteúdo nominal.

II - Alegação da Embargante de que tal diferença deve-se ao fato de que o fiscal metrológico teria retirado do refrigerante o gelo, o qual é essencial para a manutenção da qualidade do produto.

III - Conforme documento acostado aos autos pela própria Embargante, o gelo, em contato com o refrigerante, ajuda a manter o gás carbônico por mais tempo e sua ausência somente torna a bebida mais doce e densa, uma vez que aquele ajuda a diluir o xarope, não implicando em uma diferença significativa de produto.

IV - Cabe à Apelada fornecer o refrigerante na quantidade efetivamente comprada pelo consumidor, independentemente do acréscimo ou não de gelo.

V - Precedentes desta Turma.

VI - Honorários advocatícios devidos pela Embargante, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizado de acordo com a Resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

VII - Apelação provida.

(TRF3, AC 2004.61.82.000397-4, Des. Fed. Rel. Regina Costa, j. 08/03/12, DJ 15/03/12)

Por fim, quanto ao montante da multa aplicada, cabe ao Administrador, de forma motivada e de acordo com o caso concreto, a escolha entre as penas previstas no art. 9º da Lei nº 5.966/73, o que observado no presente caso, culminando na aplicação da multa e não simples advertência.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. PESO INFERIOR. PORTARIA INMETRO N. 96/00. LEGALIDADE. PERDA NATURAL DO PRODUTO. FATO PREVISTO NO SUBITEM 5.2.1 DO REGULAMENTO TÉCNICO APROVADO PELA REFERIDA PORTARIA.

I - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO. Precedentes do STJ. II - Legalidade da Portaria INMETRO n. 96/00, expedida objetivando uniformizar as tolerâncias admitidas nos exames quantitativos de mercadorias pré-medidas, com considerações técnicas sobre pesos e medidas dos produtos. III - Diferenças a menor encontradas quando da fiscalização superiores ao determinado na Tabela I do item 4 do referido Regulamento Técnico Metrológico. IV - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII). V - A variação de peso do produto, em função de sua natureza e

característica, não elide a infração, pois sendo fato objetivamente previsível, deve o fornecedor eleger métodos para substituição do produto a tempo ou para seu melhor acondicionamento, de modo a retardar ou eliminar esta perda. VI - Autos de Infração lavrados entre os anos de 2002 e 2004, em razão de a Embargante, reiteradamente, estar descumprindo a legislação metrológica. VII - Multas impostas dentro dos parâmetros estabelecidos no art. 9º, da Lei n. 9.933/99, em especial o disposto em seus §§ 1º e 2º, levando-se em consideração a conduta da empresa. VIII - Apelação provida.

(TRF3, APELREEX-1735847, processo: 0001565-17.2008.4.03.6105, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, e-DJF3: 02/08/2012)

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025512-53.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025512-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : GIANNINI S/A
ADVOGADO : SP236578 IVAN HENRIQUE MORAES LIMA
APELADO(A) : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : SP202754 FLAVIA HANA MASUKO HOTTA
No. ORIG. : 09.00.00116-5 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Pugna a apelante a reforma da r.sentença, aduzindo a ocorrência da decadência.

É o Relatório. DECIDO:

O art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos. A Comissão de Valores Mobiliários é uma autarquia federal, pelo que devem as taxas cobradas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal.

Com efeito, os tributos exigidos mediante auto de infração têm a constituição definitiva do crédito no 31º dia a partir da notificação, conforme artigo 15 do Decreto nº 70.235/1972, caso o contribuinte não procure impugnar o débito. E, por outro lado, a interrupção do lustro prescricional é operada pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC 118/2005), retroagindo à data da propositura da ação (art. 219, § 1o. do CPC, c/c art. 174, I do CTN), desde que a citação tenha ocorrido em condições regulares, ou que, havendo mora, seja esta imputável aos mecanismos do Poder Judiciário. Precedentes: **REsp. 1.120.295/SP, Minintro LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia; AgRg no AREsp 73215/BA, Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 30/09/2013; AgRg no REsp 1351279/MG, Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 09/05/2013; AgRg no AREsp 42208/GO, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 15/04/2013; AgRg no REsp 1328272/RS, Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 15/04/2013.**

Compulsando-se os autos, verifica-se que os vencimentos das taxa em cobro ocorreram no período 9/1/1998 a 9/7/1999. A execução fiscal foi ajuizada em 11/8/2005, o despacho determinando a citação ocorreu em 11/11/2005 e a efetiva citação deu-se em 27/12/2005.

Confrontando-se as datas acima, de se reconhecer a ocorrência da prescrição dos créditos em cobro, devendo a r.sentença ser reformada.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM. DECADÊNCIA NÃO VERIFICADA. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. TRIBUTOS CONSTITUÍDOS POR MEIO DE AUTO DE INFRAÇÃO. NÃO APLICABILIDADE DO ART. 2º, DO § 3º, DA LEI N. 8.630/1980. HONORÁRIOS. Agravo regimental não conhecido, tendo em vista o disposto no

parágrafo único do art. 527, do CPC, com as alterações trazidas pela Lei n. 11.187/2005. A Comissão de Valores Mobiliários é uma autarquia federal, pelo que devem as taxas cobradas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. Precedentes da Terceira Turma. No caso de não recolhimento, ou recolhimento parcial do devido, o prazo decadencial inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do art. 173, inciso I, do CTN. No que tange à alegação da ocorrência de prescrição, aplica-se o art. 174, do CTN. A constituição definitiva do crédito se dá no 31º dia a partir da notificação, conforme art. 15, do Decreto n. 70.235/1972, caso o contribuinte não procure impugnar o débito. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à edição da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ. Precedentes jurisprudenciais. A regra contida no § 3º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, não se aplica ao caso concreto. Isso porque, a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme art. 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo art. 174, do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. Precedentes. O arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes. Em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade a ponto de justificar tamanha pretensão. O juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Precedentes do STJ. Agravo de instrumento provido. (TRF3, AI - 296308, processo: 0032064-97.2007.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, e-DJF3: 13/09/2010)

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para reconhecer a ocorrência do crédito tributário.
Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000328-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000328-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : DELPHI DIESEL SYSTEMS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES
No. ORIG. : 97.00.00244-8 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, em face do cancelamento da inscrição em dívida ativa, condenado a União Federal ao pagamento de honorários fixados em 10% sobre o valor do crédito originariamente executado devidamente corrigido.

Pugna a apelante a reforma da sentença postulando que a redução do montante da condenação na verba honorária. É o Relatório. DECIDO:

A condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em execução fiscal é tema pacífico na jurisprudência, conforme arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exeqüente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

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

(STJ, REsp nº 1.111.002, processo: 2009/0016193-7, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 23/9/2009)

Prevalece, pois, o entendimento de que a Fazenda Pública deve arcar com a verba honorária, em face do princípio da causalidade, quando foi ela quem injustamente deu causa à demanda.

Na hipótese dos autos, a União deu causa ao indevido ajuizamento da execução fiscal já que o crédito fora parcelado e quitado pela empresa executada antes mesmos do ajuizamento da ação de execução fiscal, de modo que devida a condenação da União ao pagamento de honorários, fato sequer impugnado pelo ora apelante.

Com efeito, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedente: STJ, REsp 1.155.125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 6.4.2010. *In casu*, a União Federal, portanto, deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 10.000,00, com fundamento no artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, atualizado até o efetivo desembolso.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para reduzir a verba honorária.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001891-88.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.001891-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : WALBERT IND/ E COM/ DE BRINQUEDOS LTDA
ADVOGADO : SP131693 YUN KI LEE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00018918820104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação à sentença em cautelar fiscal que decretou a indisponibilidade dos bens registrados em nome da WALBERT INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BRINQUEDOS LTDA. (um imóvel e três veículos automotores), até o limite da satisfação das dívidas fiscais (que superam o valor dos bens), objeto dos processos administrativos constantes da inicial (f. 113/114) e das inscrições em dívida ativa de f. 115/123, nos termos do artigo 64, §§ 3º e 4º, da Lei nº 9.532/97 c/c artigo 2º, VI, da Lei nº 8.397/92, vez que, formalizado Termo de Arrolamento de Bens e Direitos (processo 16024.000043/2009-01), a empresa deixou de notificar a SRF a respeito de averbação de penhora, em favor da Fazenda do Estado de São Paulo.

Apelou-se, alegando, em suma: **(1)** preliminarmente, que foram opostos embargos de declaração porque a sentença foi prolatada sem o conhecimento da homologação do plano de recuperação judicial da empresa, fato novo "*fundamental para a solução da controvérsia*", já que "*conforme previsto no plano de recuperação judicial, o imóvel da Apelante registrado sob o nº 14.470 no Cartório de Registro de Imóveis de Porto Feliz/SP foi objeto de alienação judicial juntamente com o parque industrial nele instalado, nos termos do art. 60, parágrafo único, da Lei 11.101/05, restando atualmente apenas o registro da transferência da propriedade*", cabendo, portanto, a reforma do julgamento nos termos dos artigos 462 e 463 do CPC e jurisprudência do STJ; **(2)** a "*incompetência absoluta desse MM. Juízo para praticar atos que afetem o patrimônio da Apelante*"; **(3)** que, na forma do artigo 52 da Lei 11.101/2005, por força do art. 6º, § 7º, da mesma Lei, o deferimento do processamento da recuperação judicial deveria ter acarretado a suspensão do presente feito, vez que não se trata de execução fiscal, única exceção do dispositivo; e **(4)** que os débitos que originaram a cautelar encontram-se com a exigibilidade suspensa, de modo que (*sic*) "*o artigo 2º, VII, a, da Lei nº 8.397/92*" obsta o cabimento de medida cautelar nesta hipótese. Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

De início, ressalta-se que a preliminar arguida confunde-se com o mérito e, como tal, será tratada.

A Lei 8.397/1992 assim definiu as hipóteses de cabimento da ação cautelar fiscal:

"Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor:

I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;

II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;

III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens;

IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio;

V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal:

a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade; b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros;

VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido;

VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei;

VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário;

IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito."

Como se observa, o artigo 2º, V, a, da Lei nº 8.397/1992, ao prever que a inadimplência do contribuinte não gera cautelar fiscal se suspensa a exigibilidade do crédito para cujo pagamento foi intimado, nada mais fez do que avaliar como insusceptível de proteção cautelar o interesse fiscal diante de falta de pagamento de crédito cuja exigibilidade esteja suspensa.

Ressalte-se, a propósito, que não existe antinomia entre a norma do artigo 2º, V, alínea a, da Lei nº 8.397/1992, e os demais incisos do mesmo dispositivo. É que a exceção ao cabimento de cautelar fiscal em razão de suspensão

de exigibilidade do crédito tributário restringe-se tão somente à hipótese do inciso V, alínea *a* (devedor que, notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal, deixa de pagá-lo no prazo legal), não se comunicando às demais. É por essa razão que tal previsão consta de uma alínea a um inciso, que prevê uma dentre várias hipóteses de cabimento de cautelar fiscal, e não de um parágrafo ao artigo, de modo a abranger todo o rol de situações em que a medida deve ser deferida.

Em outras palavras, pela análise da técnica legislativa do legislador, depreende-se que só se quis obstar o ajuizamento de medida cautelar se o contribuinte, incurso somente no inciso V, *a*, possuir a seu favor exceção ao direito de crédito do Fisco, pela sua suspensão, nos termos da lei tributária. Isto de maneira alguma obsta que, se de maneira concomitante, observada uma ou mais hipóteses de cabimento da cautelar, esta não possa ser requerida. Com efeito, sequer a alínea seguinte do inciso V ("*b*) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros") está abrangida pela previsão.

Assim, é irrelevante a situação geral de suspensão da exigibilidade fiscal, se o contribuinte pratica fato outro enquadrado como típico para fins de cautelar fiscal conforme o artigo 2º a Lei nº 8.397/1992. Na espécie, há a contração de dívidas que comprometem a liquidez do seu patrimônio (inciso IV), pelas penhoras em favor da Fazenda do Estado de São Paulo e o comprometimento de mais de 30% do patrimônio do contribuinte com dívidas (inciso VI), conforme cópias do processo administrativo fiscal nº 16024.000043/2009-01, anexas à inicial, e da matrícula 1.042 do Registro de Imóveis de Boituva, referente ao imóvel arrolado (f. 356/8 vº). Não só, a oneração sobre o imóvel arrolado não foi notificada à SRF, outra hipótese de cabimento de cautelar (art. 64, §§ 3º e 4º da Lei nº 9.532/97). Nesse quadro, a concessão da cautelar fiscal com base nestes dispositivos não se revela indevida.

A jurisprudência dominante da Corte é neste sentido:

AI 00050803220144030000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 07/10/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557 DO CPC. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do código de processo civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. O caso concreto não se refere à execução de crédito tributário, mas de mera medida cautelar, diante de situação fática narrada no feito originário, a propósito da Lei 8.397/92. 3. O artigo 2º da Lei nº 8.397/92 institui hipóteses de cautelar fiscal a partir de créditos tributários, exigindo, portanto, apenas a constituição, salvo na hipótese específica dos incisos V, "b". 4. Nas demais hipóteses, prevalece a exigência de prévia constituição do crédito tributário, mas não de constituição definitiva. A constituição definitiva permite atos de execução do interesse fiscal, fundada na certeza da decisão fiscal e na busca da liquidez de um título executivo - por exemplo, a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento de execução fiscal -, ao passo que a medida cautelar fiscal não gera atos de execução, mas medidas de mera preservação de situação ou condição diante do risco derivado de conduta do contribuinte contrária ao interesse fiscal, que é relevante, diante da constituição do crédito tributário, ainda que não seja definitivo o lançamento fiscal. 5. As cautelares são cautelares, e não antecipação de tutela meritória, porque prescindem de prova inequívoca de direito verossimilhante. A certeza que se exige para a propositura de execução fiscal não é a mesma certeza que se deve exigir para medida cautelar. As providências têm caráter distinto em termos de eficácia e, portanto, sujeitam-se, logicamente, a requisitos distintos no campo da aferição do direito invocado. Dizer que a cautelar fiscal somente é possível depois da constituição definitiva significaria reduzir o alcance da tutela e presumir que não existe dano possível enquanto não configurada a coisa julgada administrativa, o que foge da realidade vivenciada no plano fático e considerada no plano normativo pelo legislador. 6. A cautelar fiscal independe de constituição definitiva, bastando, em regra, a mera constituição do crédito tributário - salvo na hipótese do parágrafo único do artigo 1º, em que sequer se exige prévia constituição -, tanto assim que o artigo 11 prevê que, concedida a cautelar diante de crédito tributário passível de recurso administrativo, em procedimento preparatório, a execução fiscal, a partir da constituição definitiva, deve ocorrer "no prazo de sessenta dias, contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa". 7. O legislador ao referir-se à "constituição do crédito" não abrangeu nem consagrou a exigência de "constituição definitiva do crédito", tal como reconhecido pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 8. O artigo 2º, V, "a", da Lei nº 8.397/92, ao prever que a inadimplência do contribuinte não gera cautelar fiscal se suspensa a exigibilidade do crédito para cujo pagamento foi intimado, nada mais fez do que avaliar como insusceptível de proteção cautelar o interesse fiscal diante de falta de pagamento de crédito cuja exigibilidade esteja suspensa. 9. Isso não significa, porém, que o contribuinte, que contra si tenha o crédito tributário constituído, porém suspenso em sua exigibilidade, possa, por exemplo, ainda que tenha domicílio certo, ausentar-se ou tentar ausentar-se visando a elidir o adimplemento da obrigação; ou, ainda, possa acumular dívidas livremente, sem as garantir ou adimplir, que ultrapassem um limite de solvência, especificamente estipulado pelo legislador a partir do patrimônio conhecido. 10. Cabe ao legislador definir o que seja relevante e urgente, para fins de cautelar, através de cláusulas genéricas ou específicas. Ao intérprete cabe aplicar a lei como editada e, considerando-a

inconstitucional, declará-la como tal observado o devido processo legal. 11. Irrelevante a situação geral de suspensão da exigibilidade fiscal, se pratica o contribuinte fato enquadrado como típico para fins de cautelar fiscal, no caso relacionado, ao comprometimento de mais de 30% do patrimônio do contribuinte com dívidas. Desta forma, não se exige a inexistência de causa de suspensão da exigibilidade, prevista no artigo 2º, V, "a", nem que haja prova de dilapidação patrimonial nem risco concreto de perecimento da pretensão executória, basta a situação objetiva de comprometimento substancial dos bens do contribuinte na forma indicada pela legislação. 12. A concessão da cautelar fiscal, com base no artigo 2º, VI, da Lei 8.397/92, não se revela indevida, porquanto configurada a situação objetiva de débitos que, inscritos ou não em dívida ativa, exigíveis ou não, somam valores acima de trinta por cento do patrimônio social conhecido. 13. Agravo inominado desprovido."

APELREEX 00000465920124036107, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, e-DJF3 14/11/2014:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISO VI. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR.

CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO POR IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. IRRELEVÂNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ. 2. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Precedente desta Turma. 3. Para as ações que tem como finalidade o acautelamento, não é necessário que o crédito encontre-se exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de um dos casos mencionados no artigo 2º da Lei 8.397/1992. 4. Agravo desprovido."

AI 00061051720134030000, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 15/07/2014: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DECRETOU A INDISPONIBILIDADE DE BENS EM SEDE DE AÇÃO CAUTELAR FISCAL. BLOQUEIO DE BENS QUE NÃO INTEGRAM O ATIVO PERMANENTE DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 8.397/1992 em nenhum momento exige a

constituição definitiva do crédito tributário como condição necessária para o ajuizamento da medida cautelar fiscal. Aliás, o parágrafo único do artigo 1º expressamente prevê hipóteses em que se dispensa até mesmo a constituição do crédito tributário. 2. É lição antiga que a constituição do crédito tributário dá-se com o lançamento, o que se verifica nos autos ter ocorrido; questão outra é a constituição definitiva do crédito tributário, que ocorre quando o lançamento não é mais passível de ser contestado administrativamente. 3. Entretanto, é de se ponderar que o decreto de indisponibilidade de bens tem seus limites. Assim, em que pese o alto valor do débito apontado pela requerente, ora agravada, entendo que não se justifica que a indisponibilidade recaia sobre ativos financeiros que não fazem parte do acervo de bens do ativo permanente da empresa requerida. 4. Agravo de instrumento provido."

AI 00234344220134030000, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF3 20/03/2014: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE PATRIMONIAL - LEI Nº 8.397/92 - ARROLAMENTO ADMINISTRATIVO - ALIENAÇÃO DE BEM ARROLADO - REGISTRO EFETUADO POSTERIORMENTE - COMUNICAÇÃO REALIZADA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE BLOQUEIO - AFASTADA. A anotação do arrolamento fiscal foi efetuada pelo Cartório de Registro de Imóveis em 14.07.2010, com relação ao bem indicado no item 1, sendo o Compromisso Particular de Compra e Venda celebrado em 31.07.2009, antes, portanto, da anotação restritiva. O proprietário não sofre qualquer restrição no uso, fruição ou livre disposição dos bens arrolados, ficando apenas sujeito ao dever de comunicar o Fisco a respeito de qualquer transferência para terceiros, podendo, inclusive, demonstrar a existência de outros bens para substituição dos anteriormente arrolados. A Súmula 84 do STJ, estabelece, para o caso de ainda não ter sido feito o registro do imóvel no nome do novo proprietário, ser "admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro". A contribuinte apresentou impugnação administrativa e, em 29.06.2010, comunicou, perante a autoridade fiscal, a alienação do imóvel rural com a área de 181,4011 hectares (Fazenda Porto Alegre), no valor de R\$ 2.980.000,00. A Lei nº 8.397/92 dispõe que não é exigida a constituição definitiva do crédito tributário, mas apenas declara que a medida cautelar fiscal seja instaurada após a constituição do crédito tributário. O e. Superior Tribunal de Justiça já declarou que o momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído é o da lavratura do auto de infração devidamente comunicado. (REsp nº 466.723 -RS, relatora Ministra Denise Arruda, DJ 22.06.2006) O Auto de Infração foi devidamente lavrado em 26.04.2010, sendo a contribuinte devidamente cientificada em 10.05.2010. Não assiste razão à agravante quanto ao argumento de que a existência de impugnação administrativa não transitada em julgado afasta a regular constituição do crédito tributário. Não procede a alegação de excesso de bloqueio, visto que o artigo 7º, §4º da IN SRF nº 264/02, vigente à época, não

faz qualquer menção se deve ser considerado o "valor líquido" ou "bruto" e apenas determina que "os bens e direitos serão avaliados pelo valor do patrimônio da pessoa física, constante da última declaração de rendimentos apresentadas, ou do ativo permanente da pessoa jurídica registrado na contabilidade, deduzido, nesse último caso (ou seja apenas para pessoa jurídica), o valor das obrigações trabalhistas reconhecidas contabilmente. A legislação do imposto de renda não permite que o contribuinte sponte propria reavalie o valor dos imóveis declarados à Receita Federal. Nos termos do artigo 3º, da Lei nº 8.397/92, para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial que haja prova literal da constituição do crédito tributário e prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente. O crédito tributário cobrado é de R\$ 2.208.741,79, quantia esta que excede em muito o patrimônio declarado pela ora agravante. Agravo de instrumento parcialmente provido tão somente para sustar a indisponibilidade do bem imóvel de matrícula nº 30.239.

AC 00082953620114036106, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, e-DJF3 29/05/2013: "PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CPC - CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS - LEI Nº 8.397/92 - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTO DE INFRAÇÃO - DEFINITIVIDADE DISPENSADA - SENTENÇA MANTIDA. I - A própria Lei nº 8.397/92 admite o manejo da ação cautelar antes da constituição do crédito tributário, sendo a teleologia emanada a de assegurar, tanto quanto possível, o futuro adimplemento das obrigações tributárias descumpridas. II - O crédito tributário encontra-se constituído pelo auto de infração de fls. 274/276 e não há necessidade de que esteja inscrito, conforme inciso VI do artigo 2º da Lei nº 8.397/92 ("possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido"). III - O artigo 3º da Lei nº 8.397/92, disciplina que para a concessão da medida cautelar fiscal é suficiente a prova da constituição do crédito, não havendo necessidade de que seja definitivo. A propósito, já anotou o eminente Desembargador Federal Carlos Muta: "A constituição definitiva permite atos de execução do interesse fiscal, fundada na certeza da decisão fiscal e na busca da liquidez de um título executivo - por exemplo, a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento de execução fiscal -, ao passo que a medida cautelar fiscal não gera atos de execução, mas medidas de mera preservação de situação ou condição diante do risco derivado de conduta do contribuinte contrária ao interesse fiscal, que é relevante, diante da constituição do crédito tributário, ainda que não seja definitivo o lançamento fiscal" (TRF 3ª Região, AI 00238158420124030000, 3ª Turma, e-DJF3 14.12.2012). IV - Precedentes do STJ e da Turma. V - Agravo improvido."

Cabível a medida cautelar fiscal, sua concessão implica, de imediato, "indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação" (artigo 4º), que "será requerida ao Juiz competente para a execução judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública" (artigo 5º).

Vencido este argumento do apelo, também não prospera a alegação de que esta cautelar deva ser suspensa, nos termos do art. 6º, § 7º, da Lei nº 11.101/2005.

É forçoso reconhecer que a cautelar fiscal não é execução, mas medida que lhe é acessória. Sua própria finalidade é instrumental, de resguardar o interesse do Fisco, impedindo que a parte contribuinte, devedora, dissipe seu patrimônio antes que seja proposta a execução fiscal pertinente, de modo que a sua justificativa é justamente atrelada a esta futura execução. O CPC, de aplicação subsidiária, é expresso neste sentido em mais de uma oportunidade:

"Art. 796. O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente."

(...)

"Art. 809. Os autos do procedimento cautelar serão apensados aos do processo principal."

A Lei nº 8.397/92 também:

"Art. 14. Os autos do procedimento cautelar fiscal serão apensados aos do processo de execução judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública."

Assim, conceber que a ação principal, a execução, não é atingida pelo processamento da recuperação judicial, mas a ação acessória, cautelar, é por este motivo suspensa, implica, de um lado, esvaziar a eficácia da execução, e, de outro, esvaziar todo o sentido mesmo da medida cautelar fiscal.

Com efeito, se estivéssemos diante de uma cautelar incidental, o feito estaria apenso aos autos da execução, e por óbvio não haveria suspensão da cautelar e prosseguimento da execução. Tal raciocínio não deixa de ser válido diante de um procedimento preparatório, como o presente.

E, de fato, mesmo em termos de teoria geral do direito, descabe que qualquer efeito legal - no caso, a exceção à suspensão - incida sobre o principal e não sobre o acessório. Desta forma, numa leitura teleológica do arcabouço jurídico descrito, não há motivo que justifique a suspensão da cautelar.

No que diz respeito aos bens decretados indisponíveis em sentença e do conteúdo do plano de recuperação

judicial, cabe destacar que este foi aprovado em fevereiro de 2011, ao passo que a sentença foi prolatada em fins de maio de 2011, sem que tivesse a ré vindo a Juízo para informar sobre o fato, o que somente foi feito quando conveniente após a prolação da sentença, com resultado que lhe foi desfavorável.

No tocante propriamente à regência dos bens, de fato, em pesquisa no sistema informatizado do STJ, apurou-se que, no Conflito de Competência 114.506/SP, suscitado pela apelante, entre o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Boituva, que processa a recuperação judicial, e o Juízo Federal da 3ª Vara de Sorocaba, foi declarada a competência do primeiro para os atos que impliquem restrição patrimonial, conforme entendimento jurisprudencial da Corte Superior de que as execuções ajuizadas em face de empresa em recuperação não são suspensas, mas vedam-se atos que reduzam o patrimônio da empresa, enquanto em recuperação.

A propósito:

EDARESP 365.104, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 25/09/2013: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. 1. É possível receber os embargos de declaração como agravo regimental, em homenagem à fungibilidade recursal e à economia processual, quando nítido o seu caráter infringente. Precedente: EDcl na Rcl 5.932/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 29.5.2012. 2. A execução fiscal não se suspende em face do deferimento do pedido de recuperação judicial (art. 6º, §7º, da LF n. 11.101/05, art. 187 do CTN e art. 29 da LF n. 6.830/80). Incidência da Súmula 83/STJ. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, e improvido."

CC 114.506/SP, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 18/08/2011: "CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL E JUÍZO CÍVEL. EMPRESA SUSCITANTE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR PARA TODOS OS ATOS QUE IMPLIQUEM RESTRIÇÃO PATRIMONIAL. 1. As execuções fiscais ajuizadas em face da empresa em recuperação judicial não se suspenderão em virtude do deferimento do processamento da recuperação judicial, ou seja, a concessão da recuperação judicial para a empresa em crise econômico-financeira não tem qualquer influência na cobrança judicial dos tributos por ela devidos. 2. Embora a execução fiscal, em si, não se suspenda, são vedados atos judiciais que reduzam o patrimônio da empresa em recuperação judicial, enquanto for mantida essa condição. Isso porque a interpretação literal do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/05 inibiria o cumprimento do plano de recuperação judicial, tendo em vista o prosseguimento dos atos de constrição do patrimônio da empresa em dificuldades financeiras. 3. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Boituva - SP."

A consulta das movimentações da recuperação judicial no sistema informatizado do TJ (processo nº 0003308-46.2010.8.26.0082) revela que houve, inicialmente, agravo de instrumento à homologação do plano (AI 0036029-69.2011.8.26.0000), ao final julgado procedente apenas para afastar os efeitos da recuperação em relação aos sócios. Mais imediatamente relevante é o AI 0227587-31.2011.8.26.0000, interposto pela recuperanda, aqui apelante, contra a decisão que inicialmente **indeferiu a alienação do imóvel arrolado tratado nesta cautelar** à então recém formada TITAN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BRINQUEDOS LTDA., do mesmo grupo econômico, em 30/08/2011. Eis o teor desta decisão interlocutória:

"Vistos. O V. Acórdão manteve a concessão da recuperação judicial e apenas excluiu do plano os coobrigados, garantidores, avalistas e ou devedores solidários. Fls. 1554/1575: trata-se de pedido de transferência do imóvel sede da recuperanda para a nova empresa denominada Titan Indústria e Comércio de Brinquedos Ltda. O imóvel está penhorado por dívidas fiscais. Requer a alienação judicial do imóvel livre de qualquer ônus, inclusive as de natureza tributária. O pedido contou com a anuência do administrador judicial e do Ministério Público. O pedido, todavia, deve ser indeferido. O art. 60, da Lei 11.101/2005 determina: Art. 60: Se o plano de recuperação judicial aprovado envolver alienação judicial de filiais ou de unidades produtivas isoladas do devedor, o juiz ordenará a sua realização, observado o disposto no art. 142 desta Lei. Parágrafo único: o objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, observado o disposto no § 1º do art. 141 desta Lei". A recuperanda não requer a alienação de filial ou de unidade produtiva isolada. Trata-se de alienação da própria sede da empresa a terceira sociedade, que assumiria as atividades sociais. O pedido contraria a própria proposta de recuperação judicial, que seria o de suspender e novar dívidas com o intuito de permitir o prosseguimento da atividade empresarial. A alienação do estabelecimento sede da empresa denota que a recuperanda deseja encerrar suas atividades ou que não tem efetivamente condições de prosseguir com o desenvolvimento de seu objeto social. Logo, trata-se de realização do ativo não para que permita à sociedade continuar em sua atividade, adequando seus custos e despesas ou lucros obtidos, para que possa pagar as dívidas sociais com o desenvolvimento da atividade social, mas liquidação de todo o patrimônio com o término da atividade social. Ressalto, a alienação,

apesar de incluída no plano de recuperação judicial, fere os princípios da manutenção da atividade empresarial e preservação dos empregos. Nestes termos, indefiro o pedido. Diante do ato que indica a impossibilidade de recuperação da empresa, manifeste-se o administrador judicial quanto à convalidação da recuperação em falência. Int."

O agravo referido foi interposto com pedido de liminar, concedida pelo relator em 15/09/2011, para prosseguimento do plano de recuperação com a alienação do imóvel:

"1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por WALBERT INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BRINQUEDOS LTDA. contra a R. decisão copiada às fls. 19/20, que indeferiu a alienação judicial do imóvel sede da empresa à pessoa jurídica denominada TITAN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BRINQUEDOS LTDA., porquanto a alienação contraria a própria proposta de recuperação judicial, já que envolve a transferência do estabelecimento sede da empresa recuperanda e denota a intenção de encerramento das atividades, ferindo os princípios da manutenção da atividade empresarial e preservação dos empregos. Ademais, diante do ato que indica a impossibilidade de recuperação, determinou a manifestação do Administrador Judicial quanto à convalidação da recuperação em falência.

A agravante alega que a alienação é parte do cumprimento do Plano homologado, sendo, inclusive, a medida mais importante, consistindo na criação de uma nova empresa, com a divisão das atividades da agravante. Os produtos rentáveis passariam a ser fabricados e comercializados pela nova empresa, enquanto que os produtos não rentáveis seriam objeto de licenciamento de marca pela recuperanda à empresas menores localizadas em praças mais afastadas, em conformidade com estudo de viabilidade desta prática, que apontou maior possibilidade de distribuição e comércio nessas localidades.

Não se trata, como pende da decisão, de simples alienação da sede da empresa, ou de ardil dos sócios, mas de uma divisão da empresa aprovada por unanimidade pela assembléia de credores, com anuência do Ministério Público e do Administrador Judicial. não há se falar em encerramento ou extinção, mas em nova atividade, que consistirá em licenciamento da marca e respectivo percebimento de remuneração, resultando em lucros com a entrada em mercados novos.

Ademais, restou avençado que as dívidas concursais e trabalhistas seriam transferidas para a nova empresa, concomitante à transferência da sede, tudo em conformidade com previsto no Plano de Recuperação. Aliás, todos os empregados atuais da Walbert passariam a trabalhar para a nova empresa. Como incentivo ao plano, já há investidor que se propôs a capitalizar a nova companhia, com aporte de R\$ 1.100.000,00 (um milhão e cem mil reais), desde que cumprido o Plano de Recuperação. Salienta que houve maciça aprovação dos credores de todas as classes.

Por fim, aduz que a preservação da empresa e dos empregos encontra-se contemplada no plano, além de que a alienação de imóvel da empresa encontra-se prevista na lei, senão inexistiria aprovação tanto do Administrador Judicial como do Parquet. Requer a antecipação da tutela recursal.

Preparado (fls. 304/307) e instruído o recurso (fls. 19/303), os autos vieram conclusos para apreciação da pretendida antecipação de tutela. 2. O Plano de Recuperação da agravante (fls. 124/164), prevê a criação de nova empresa que assumirá todas as dívidas concursais da recuperanda, transferindo-se àquela, ainda, os seguintes ativos: 1) imóvel localizado na Rua Raphael Bertoldi, 25, na Comarca de Boituva/SP; 2) partilha das linhas de produtos; 3) discriminação das linhas que continuarão com a Walbert; 4) discriminação daquelas que passarão a ser produzidas pela nova empresa; 5) licenças de uso das marcas de titularidade da Walbert; 6) máquinas e equipamentos; 7) atuais empregados da recuperanda.

Para garantia do pagamento aos credores, a nova empresa dará em penhor suas cotas sociais de responsabilidade limitada (fls. 147/148).

A recuperanda focaria sua atividade no licenciamento de suas marcas. O Plano foi aprovado em Assembléia (fls. 169/170) e devidamente homologado pela Magistrada, que concedeu a recuperação (fls. 203/204).

Na petição de fls. 256/260, a recuperanda requereu a autorização judicial para a venda do imóvel sede da empresa à TITAN Indústria e Comércio de Brinquedos Ltda., nova empresa constituída com a finalidade de implementar o plano de recuperação, tendo em vista que essa implementação encontrava óbice na penhora desse imóvel sede para garantia de débitos fiscais, cuja somatória importa em R\$ 374.081,73 (trezentos e setenta e quatro mil, oitenta e um reais e setenta e três centavos), bem como no arrolamento fiscal averbado à margem da matrícula (av1, av2, av3 e av4 à margem da matrícula nº 1.042 do Cartório de Registro de Imóveis de Boituva).

Segundo a agravante, para cumprir o plano homologado, tal providência só pode ser ordenada pelo juiz, a teor do disposto no art. 60, § 1º, da Lei nº 11.101/2005. A ordem consiste em baixa das referidas constrições, sem sucessão tributária ao adquirente, como decorre de jurisprudência do E. STJ. Ademais, já há decisão liminar proferida pelo E.STJ no Conflito de Competência suscitado pela recuperanda em 05/11/2.010, na qual a Min. Relatora NANCY ANDRIGHI determinou a suspensão dos atos executórios ordenados pelo MM. Juiz da 3ª Vara Federal de Sorocaba, designando o Juiz da Vara Estadual de Boituva como competente para decidir medidas de urgência na presente lide.

Para tanto, discrimina as constrações de origem fiscal (fl. 259).

O Administrador Judicial manifestou-se pelo deferimento da transferência do imóvel para que fosse iniciada a "Nova Walbert", em continuidade à implementação do plano, já que, de acordo com os balancetes recentes apresentados pela recuperanda, sua recuperação vem obtendo êxito, tendo iniciado o pagamento dos credores trabalhistas (fls. 276/277 e balancetes de fls. 268/273).

O D. Promotor de Justiça opinou pelo deferimento, ante a previsão da transferência do imóvel no plano de recuperação e concordância do Administrador Judicial (fl. 295).

3. É inconteste a expressa previsão, no plano de recuperação devidamente aprovado e homologado, da transferência do imóvel sede da recuperanda para a nova empresa já criada, a qual terá, por objeto social, a fabricação e comercialização dos produtos discriminados no item 3.7.1 do plano (fls. 150/153). Há previsão, ainda, de alteração do objeto social da recuperanda, que passará a operar, preponderantemente, com o licenciamento de suas marcas, obtendo dessa atividade o lucro indispensável para a continuidade da operação e pagamento aos credores.

A controvérsia diz respeito ao ativo que está sendo alienado, ou seja, o imóvel sede, além de máquinas e equipamentos, fato que, segundo o magistrado, evidencia a intenção de encerrar as atividades da recuperanda, com violação à preservação da empresa e dos empregos. Na verdade, o magistrado julga que o plano é inviável, pois redundaria na falência da empresa, tanto que até mesmo determinou a manifestação do Administrador Judicial acerca da convocação.

Ora, com a devida vênia, como tem decidido a Câmara Especial, essa é matéria a ser deslindada pelos credores, em assembléia, e jamais pelo juiz, que não tem o direito, na nova lei, de deixar de homologar o plano aprovado pelos credores, sobretudo e unicamente sob o argumento de que o mesmo é inviável (cf. Agravo de Instrumento n.º 561.271.4/2-00, da Comarca de Caieiras/Franco da Rocha, Rel. Des. PEREIRA CALÇAS, j. 30/07/2008; Agravo de Instrumento n.º 500.624.4/8-00, da Comarca de Matão, Rel. Des. LINO MACHADO, j. 26/03/2008). Aqui, muito menos, já que o plano foi aprovado pelos credores e homologado pelo juiz.

O eminente Desembargador PEREIRA CALÇAS, com assento nesta Câmara Reservada, em valioso julgado, ressalta a natureza contratual do plano, que não pode ser alterado pelo Poder Judiciário, senão e tão somente fiscalizado quanto ao seu cumprimento no prazo disposto na lei:

"Verifica-se, assim, que o sistema legal confere ao plano de recuperação aprovado pela assembléia-geral de credores a natureza de contrato que se constitui pela livre negociação entre credores e empresa devedora, que é complementado pela decisão judicial concessiva da recuperação. A seguir, não havendo recursos ou sendo os eventualmente interpostos improvidos, de se reconhecer que o contrato firmado configura ato jurídico perfeito, sacramentado por decisão adjetivada de "coisa julgada".

Por isso, todos os credores da recuperanda, não excepcionados pela lei, ficam vinculados e se subordinam ao plano de recuperação judicial aprovado e homologado por sentença judicial transitada em julgado.

A seguir, o legislador estabelece no art. 61 que "o devedor permanecerá em recuperação judicial até que se cumpram todas as obrigações previstas no plano que se vencerem até 2 (dois) anos depois da concessão da recuperação judicial". É a fase do cumprimento do plano no prazo de 2/ (dois anos), durante o qual a recuperação continua sob a supervisão judicial. Em tal período, a empresa devedora ficará sob a fiscalização do Poder Judiciário, dos credores, do administrador judicial e eventualmente, do comitê de credores." (Agravo de Instrumento n.º 994.09.282082-5, j. 06/04/2.010)."

Se não houve objeção dos credores em assembléia, ou mesmo no prazo para impugnações, não há porque impedir o prosseguimento do plano sob a presunção de violação à preservação da empresa. É fato que, no plano, a recuperanda previu a continuidade de suas operações em atividade que julga mais lucrativa e menos dispendiosa, ou seja, o licenciamento de suas marcas, de modo que é essa atividade e os respectivos balanços que devem ser fiscalizados, bem como os pagamentos aos credores.

Ressalte-se que o Administrador Judicial, com base nos balancetes apresentados pela recuperanda, salientou que o plano vem obtendo êxito, com o pagamento em andamento dos créditos trabalhistas (fl. 277).

Por fim, o artigo 60 da Lei n.º 11.101/2005 autoriza a alienação de filiais ou de unidades produtivas isoladas do devedor, devendo o juiz ordená-la se prevista no plano devidamente aprovado e homologado. O parágrafo único expressamente isenta o adquirente de eventual sucessão de obrigações de natureza tributária, em evidente consonância com o disposto no art. 133, § 1º, inciso II, do CTN. Ademais, autoriza o art. 144 que, havendo motivo justificado, ouvido o Administrador, a alienação do ativo poderá se fazer por modalidade diversa daquelas elencadas no art. 142.

O artigo 66, ademais, estipula expressamente que o devedor não poderá alienar ou onerar bens ou direitos de seu ativo permanente, após a distribuição do pedido de recuperação, com exceção daqueles previamente relacionados no plano de recuperação judicial, que é o caso.

Sem objeção de credores, em especial dos créditos trabalhistas, e com a anuência do Administrador Judicial e do Ministério Público, não vejo porque obstar a transferência, se convencidos estão os credores de que a nova atividade empresarial da Walbert, ou seja, licenciamento de marcas, ensejará lucros que possibilitarão o reerguimento da companhia.

Defiro, portanto, a antecipação da tutela recursal, a fim de que a implementação do plano de recuperação tenha prosseguimento.

4. Dê-se ciência ao MM. Juiz.

5. Intime-se o Administrador Judicial para seu parecer e a agravada para, querendo, ofertar contraminuta. Após, colha-se o parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça. Intime-se e publique-se."

Após tal decisão, o Juízo Estadual, provocado pelo Registro de Imóveis de Boituva acerca da baixa nas condições do imóvel, inicialmente determinou a manifestação do administrador judicial e do MP (despacho atacado pela recuperanda por meio da Rel 7.529/SP, indeferida liminarmente). Em 19/12/2011, foi determinado o levantamento das penhoras:

"E.T. Decido: O plano de recuperação foi homologado, com expressa previsão de transferência do imóvel matriculado para Titan Ind. E Com. (matr. 1042). Assim sendo, com a devida aprovação dos credores em assembléia, determino o levantamento das penhoras. E. ofício para transferência do imóvel. Int. e C. c/ urg"

Note-se que não há qualquer menção à indisponibilidade decretada nestes autos. Seguiu-se, depois, o acórdão no AI 0227587-31.2011.8.26.0000, que deu provimento parcial ao recurso, para autorizar a alienação do imóvel, porém mantidas as restrições em favor do Fisco. Segue a ementa:

AI 0227587-31.2011.8.26.0000, Rel. Des. FRANCISCO LOUREIRO, RECUPERAÇÃO JUDICIAL, publicação em 01/11/2012: "Alienação judicial da sede da empresa recuperanda para a nova sociedade recém constituída, integrante do mesmo grupo econômico, em atenção a cumprimento de dispositivo do plano de recuperação judicial já aprovado pela assembléia de credores. Indeferimento pelo MM. Juízo a quo, em razão de suposta manobra para encerramento das atividades da empresa em recuperação e esvaziamento das garantias dos credores. Deliberação aprovada em assembleia de credores, além de contar com concordância do Administrador Judicial e do Ministério Público, a autorizar a alienação, e parte essencial do plano de recuperação. Credores fiscais, porém, não sujeitos ao plano de recuperação judicial, não ouvidos e que não podem ter as penhoras simplesmente canceladas. Alienação que pode ser feita, mas é ineficaz frente aos credores fiscais, preservando as penhoras já averbadas no registro imobiliário. Juízo da recuperação não dotado de natureza universal, razão pela qual eventual proveito da alienação viria em prejuízo dos credores fiscais, o que não se admite. Inteligência do art. 60, §1º da Lei nº 11.101/2005 que protege exclusivamente terceiros arrematantes de boa-fé. Não havendo arrematação, tampouco estando os credores fiscais sob efeito da recuperação judicial por força do art. 6º, §7º, do referido diploma, de rigor a manutenção do gravame. Recurso parcialmente provido."

Conforme o voto do relator:

"Cuida-se de agravo de instrumento tirado da decisão copiada às fls. 313, proferida nos autos da recuperação judicial requerida pela agravante WALBERT INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BRINQUEDOS LTDA, que indeferiu a alienação do imóvel sede da empresa à pessoa jurídica TITAN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BRINQUEDOS LTDA, sob o fundamento de que o pedido contraria o plano de recuperação judicial, pois revela que a recuperanda deseja encerrar suas atividades mediante alienação de seu estabelecimento principal. Entende que a recuperação visa à novação do passivo para viabilização da atividade social, e não liquidação dos ativos para pagamento aos credores, o que é típico da falência.

Recorre a recuperanda, alegando, em síntese, que a alienação da sede da empresa constitui a parte mais importante do plano de recuperação judicial aprovado na assembléia de credores. Trata-se de medida indispensável à divisão das atividades da empresa, com a criação de uma nova pessoa jurídica, que se encarregará do desenvolvimento e fabricação de produtos mais rentáveis. A pessoa jurídica atual, em recuperação, subsistiria com produção menos rentável e licenciamento da marca a terceiros que atuam em praças mais afastadas.

Aduz não se tratar de ardil dos sócios ou de desinteresse no prosseguimento da atividade empresarial e, ademais, a alienação da sede e divisão das atividades contou com a larga anuência dos credores em assembleia, além da concordância do Representante do Ministério Público e do Administrador Judicial. Por fim, ressalta que as dívidas concursais e trabalhistas seriam transferidas para a nova empresa concomitantemente à transferência de sede e de todos os seus atuais empregados.

Em razão do exposto e pelo que mais argumenta às fls. 02/17, requer, ao final, o provimento do recurso. Foi deferida a antecipação da tutela recursal (fls. 316).

Ausente parecer do Administrador Judicial, em que pese a sua intimação.

É o relatório.

1. O recurso comporta parcial provimento, preservado o entendimento do MM. Juiz de Direito.

Adoto apenas em parte com a minuciosa decisão proferida pelo Exmo. Des. Romeu Ricupero, que permitiu a alienação do estabelecimento principal, em sede de antecipação dos efeitos da tutela recursal. Compulsando os

autos, verifico a aprovação do plano de recuperação, em assembleia, de 100% para credores trabalhistas e de 61,4% para credores quirografários (fls. 169/170), homologado pela D. Magistrada que concedeu a recuperação judicial, nos exatos termos do quanto exposto pela recorrente em suas razões.

Com efeito, o plano aprovado pelos credores, copiado às fls. 124/164, prevê a transferência de diversos ativos da recuperanda à nova pessoa jurídica TITAN Indústria de Comércio e Brinquedos Ltda., dentre eles o imóvel onde se localiza a sede, na Rua Raphael Bertoldi, 25, Comarca de Boituva/SP. A nova empresa constituída receberá valiosos ativos da recuperanda, mas, em contrapartida, constituirá penhor sobre as quotas sociais de responsabilidade limitada para garantia do pagamento aos credores, além de receber expressiva parcela dos empregados.

Em cumprimento a tal dispositivo do plano, repita-se, devidamente aprovado em assembleia, é que requereu a recuperanda ao Juízo a autorização para alienação do imóvel sede da empresa à TITAN Indústria de Comércio e Brinquedos Ltda. (fls. 256/260), com fulcro no art. 60, §1º, da Lei nº 11.101/2005.

Note-se que tanto o Administrador Judicial (fls. 276/277) quanto o Ministério Público (fls. 295) manifestaram sua concordância com o deferimento, dada a previsão de transferência do imóvel para implementação do plano.

Parece claro, ao contrário do entendimento externado pelo MM. Juiz a quo, que a transferência de sua sede a uma nova empresa do mesmo grupo não tem por escopo o encerramento da atividade social para liquidação do passivo, mas sim a adoção de uma nova estratégia empresarial, com o objetivo de superar a crise financeira. A ideia posta no plano de recuperação, devidamente chancelado em assembleia pelos credores, foi a de cindir a empresa em duas partes, mediante criação de uma nova pessoa jurídica, que receberia parte dos ativos e concentraria a atividade produtiva mais rentável.

Os balancetes copiados às fls. 268/273 apenas corroboram a tese, vez que demonstram o êxito contínuo da recuperação, confirmado pelo Administrador Judicial (fls. 277).

É verdade, como aponta o MM. Juiz, que o art. 60 da L. 11.101/05 contempla apenas a possibilidade de venda de "filiais ou unidades produtivas isoladas do devedor", exatamente com a finalidade de evitar o encerramento das atividades sociais. O caso concreto, porém, diz respeito não propriamente à alienação do estabelecimento principal, mas sim de operação econômica semelhante a uma cisão, com transferência de ativos e de passivos para uma nova pessoa jurídica.

Na parte principal, portanto, o recurso comporta provimento, para o fim de permitir a alienação do imóvel, independentemente de licitação ou de avaliação judicial, pois, como acima dito, a operação econômica se assemelha a uma cisão, o que impediria a arrematação por parte de terceiros.

2. O provimento do recurso, todavia, não é integral, diante de relevante peculiaridade do caso concreto: sobre o imóvel alienado existe averbada na matrícula 1.042 penhora judicial para garantia de débitos fiscais, cujo valor perfaz a importância de R\$ 374.081,73, além de averbação de arrolamento fiscal.

A recuperanda recorrente insiste na aplicação literal e irrestrita dos preceitos dos artigos 141 e 142 da L. 11.101/05, em especial nas partes que dizem que "o objeto da alienação estará livre de qualquer ônus" (art. 141).

Almeja, assim, que as penhoras e arrolamento fiscal que gravam o imóvel sejam canceladas, para que a nova empresa, recém constituída, receba o ativo livre de qualquer ônus.

Tal pedido, porém, não pode ser atendido, diante das peculiaridades da alienação, que não envolve pagamento em dinheiro, sobre o qual se sub-rogariam todos os credores, inclusive os fiscais.

Basta ver que a alienação, à vista das peculiaridades do caso concreto, que não importa em licitação para venda em hasta pública, mas sim cisão para criação de uma nova pessoa jurídica, não foi precedida das formalidades exigidas pelo art. 142 da L. 11.101/05, ou seja, avaliação judicial, ampla publicidade em jornais de grande circulação e leilão, ou abertura de propostas.

Mais ainda. A vedação à sucessão, prevista no art. 141 da L. 11.105/05, tem como pressuposto lógico a figura da subrogação, vale dizer: vende-se o ativo em hasta pública, e ingressa no patrimônio da devedora o respectivo preço, a ser rateado entre os credores, segundo critério de preferência legal.

No caso concreto, não há nem dinheiro novo para satisfação dos credores sujeitos à recuperação judicial, e muito menos se toca na satisfação do crédito fiscal, já garantido pela penhora que se pretende cancelar e que se encontra fora da moratória.

Rigorosamente irrelevante que o plano de recuperação tenha sido aprovado pela assembleia de credores, que não podem, como é óbvio, alijar as garantias dos credores não sujeitos aos efeitos da recuperação judicial, e que dela não participam e nem votam.

Consigne-se que, a rigor, não deveria existir qualquer execução fiscal tramitando em face da recuperanda, haja vista a determinação constante do art. 57, in fine, da Lei nº 11.101/2005. Os tribunais, sensíveis à realidade de que empresas em dificuldades financeiras dificilmente obteriam certidões negativas fiscais para instruir o pedido de recuperação, passaram dispensá-lo, até mesmo sob o argumento de que as execuções fiscais prosseguiriam normalmente contra o devedor. Sob esse enfoque é que se deve interpretar o disposto no parágrafo único do art. 60 da L. 11.101/05, do seguinte teor: "O objeto da alienação estará livre de qualquer

ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, observado o disposto no § 1º do art. 141 desta Lei". A ideia é a de que as Fazendas Públicas poderão satisfazer os seus créditos com o produto da arrematação, uma vez que a hasta pública provoca alteração apenas qualitativa, mas não quantitativa sobre o patrimônio do devedor.

No caso concreto, as penhoras já averbadas e a menção à existência de arrolamento fiscal constantes da matrícula devem ser preservadas, por duas razões, a saber: (i) a alienação do estabelecimento principal não se deu em hasta pública e nem houve ingresso de dinheiro novo nos cofres da empresa em recuperação judicial, onde se operar a sub-rogação; (ii) os créditos tributários não se encontram sujeitos à recuperação judicial e as Fazendas Públicas não foram ouvidas, não participaram da assembleia e por isso não podem ser alijadas das penhoras em execuções já em curso, em frontal violação ao princípio do contraditório e do devido processo legal.

Em última análise, o acolhimento integral do pleito da recuperanda significaria, um poucas palavras, alijar a União Federal da garantia das penhoras já averbadas no registro de imóveis, sem direito à sub-rogação, prévia oitiva e esvaziamento das execuções fiscais.

Neste ponto, frise-se, não há suspensão de execuções fiscais pelo deferimento da recuperação judicial, desde que não sejam objeto de parcelamento, nos termos do art. 6º, §7º, da L. nº 11.101/2005. Assim, vale dizer, não estão os credores fiscais sujeitos aos efeitos do plano, razão pela qual não podem ser atingidos pela decisão tomada pela assembleia de credores.

Diga-se que a matéria não tem sabor de novidade. Diz a recente Súmula 480 do STJ: "O juízo da recuperação judicial não é competente para decidir sobre a constrição de bens não abrangidos pelo plano de recuperação da empresa."

O que almeja a recorrente, com o pedido de cancelamento das penhoras sob o falso argumento de que houve a alienação do estabelecimento, quando na realidade a operação econômica se aproximou de uma cisão, é estender aos credores fiscais os efeitos da recuperação judicial.

Não parece correto que um dispositivo que visa a proteção do terceiro arrematante de boa-fé seja usado em situação jurídica completamente diferente, em que não há arrematação, mas apenas a transferência do estabelecimento para uma nova pessoa jurídica criada pelos próprios controladores da empresa em recuperação judicial.

3. Feitas as considerações acima, de rigor a autorização da alienação judicial, tendo em vista a anuência expressa de todos os envolvidos na recuperação, porém sem aplicação do art. 60 da LRE, ou seja, devem ser mantidas as averbações de penhoras e outros gravames em favor dos credores fiscais.

Apenas noto que, por força de decisão judicial, as penhoras não acarretam a indisponibilidade do imóvel, mas tão somente a ineficácia da transferência frente ao fisco.

Diante do exposto, pelo meu voto, dou parcial provimento ao recurso para autorizar a alienação judicial do imóvel, mas preservando as averbações das penhoras e arrolamentos em favor do fisco."

Do exposto até aqui, tem-se que **o arrolamento, e a consequente indisponibilidade de bens, objeto desta cautelar, está mantido, por força de acórdão da Justiça Estadual, que foi declarada competente, nos termos da decisão no CC 114.506.**

De fato, o acórdão acima transcrito é claro em afirmar **que os credores fiscais não participaram da Assembleia Geral que aprovou o plano**, que, ao que parece, não aborda tais débitos. É dizer, **tais valores não estão sujeitos à recuperação judicial**, isso até mesmo por força do *caput* do artigo 187 do CTN:

"Art. 187. A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento."

Releva destacar, ainda, que a homologação do plano e a concessão da recuperação judicial dependem da exibição de certidões negativas de débitos tributários, nos termos do artigo 57 da Lei 11.101/2005.

Assim sendo, considerando que estão presentes os requisitos para a medida cautelar fiscal e que a alienação do imóvel de matrícula 1.042, referente ao Registro de Imóveis de Boituva, foi deferida pelo Juízo Estadual, porém sem prejuízo das restrições em favor do Fisco, conforme acima demonstrado, deve ser mantida a sentença apelada. No que diz respeito aos demais bens arrolados, três veículos automotores (f. 92), a apelante não fez prova nestes autos de constarem no plano de recuperação da empresa, ônus que lhe cabia ao alegar a incompetência do Juízo Federal frente ao Juízo Estadual, já que por força da Súmula 480 do STJ, "o juízo da recuperação judicial não é competente para decidir sobre a constrição de bens não abrangidos pelo plano de recuperação da empresa". Por esta razão, mantidos também sobre estes bens os efeitos do Termo de Arrolamento de Bens e Direitos.

Finalmente, verifica-se que a alienação do imóvel foi deferida pelo Juízo Estadual, através da liminar concedida no AI 0227587-31.2011.8.26.0000, em 19/12/2011, conforme extrato do processo no sistema do TJ, embora conste da apelação, que data de 15/09/2001, a afirmativa de que a alienação já havia ocorrido (f. 348), fato que, mesmo que fosse verdadeiro, não prejudicaria a proteção cautelar do crédito tributário, que tem preferência legal diante do que prescreve o Código Tributário Nacional, e em favor do qual foi mantida, pelo TJ, a restrição judicial

decretada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001663-88.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.001663-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : EVALDO JOSE BERNARDES
ADVOGADO : SP126066 ADELMO MARTINS SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00016638820114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial à sentença de improcedência da medida cautelar fiscal ajuizada em face de EVALDO JOSÉ BERNARDES, objetivando a indisponibilidade de todos os bens que compõem seu patrimônio até o término das execuções fiscais pertinentes, tendo em vista a ocorrência das hipóteses dos incisos IV, V, a, e VI do artigo 2º da Lei 8.397/1992.

A sentença considerou não ser cabível a medida cautelar fiscal no caso de crédito tributário com exigibilidade suspensa (f. 235/6 vº).

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: **(1)** não é necessária a constituição definitiva do crédito tributário para ajuizamento de cautelar fiscal; e **(2)** a verba honorária de 10% do valor da causa, valor próximo a R\$ 500.000,00, não observou o artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, dadas as peculiaridades da espécie, bem como o artigo 93, IX, CF, por faltar fundamentação expressa, incorrendo em desproporcionalidade e irrazoabilidade.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Com efeito, de início cabe salientar que o caso não cuida de execução de crédito tributário, mas de mera medida cautelar, conforme a Lei 8.397/1992, que assim definiu as hipóteses de cabimento da ação cautelar fiscal:

"Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor:

I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;

II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;

III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens;

IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio;

V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal:

a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade; b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros;

VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido;

VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei;

VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário;

IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito."

O artigo 2º da Lei nº 8.397/1992 institui hipóteses de cautelar fiscal a partir de créditos tributários, exigindo, portanto, apenas a sua constituição, salvo na hipótese específica dos incisos V, "b" (quando o contribuinte: "V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal: b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros"), e VII (quando o contribuinte: "VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei").

Nas demais hipóteses, prevalece a exigência de prévia constituição do crédito tributário, mas não de constituição definitiva. A constituição definitiva permite atos de execução do interesse fiscal, fundada na certeza da decisão fiscal e na busca da liquidez de um título executivo - por exemplo, a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento de execução fiscal -, ao passo que a medida cautelar fiscal não gera atos de execução, mas medidas de mera preservação de situação ou condição diante do risco derivado de conduta do contribuinte contrária ao interesse fiscal, que é relevante, diante da constituição do crédito tributário, ainda que não seja definitivo o lançamento fiscal.

As cautelares são cautelares, e não antecipação de tutela meritória, porque prescindem de prova inequívoca de direito verossimilhante. A certeza que se exige para a propositura de execução fiscal não é a mesma certeza que se deve exigir para medida cautelar. As providências têm caráter distinto em termos de eficácia e, portanto, sujeitam-se, logicamente, a requisitos distintos no campo da aferição do direito invocado. Dizer que a cautelar fiscal somente é possível depois da constituição definitiva significaria reduzir o alcance da tutela e presumir que não existe dano possível enquanto não configurada a coisa julgada administrativa, o que foge da realidade vivenciada no plano fático e considerada no plano normativo pelo legislador.

Assim, a cautelar fiscal independe de constituição definitiva, bastando, em regra, a mera constituição do crédito tributário - salvo na hipótese do parágrafo único do artigo 1º, em que sequer se exige prévia constituição -, tanto assim que o artigo 11 prevê que, concedida a cautelar diante de crédito tributário passível de recurso administrativo, em procedimento preparatório, a execução fiscal, a partir da constituição definitiva, deve ocorrer "no prazo de sessenta dias, contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa". Portanto, o legislador ao referir-se à "constituição do crédito" não abrangeu nem consagrou a exigência de "constituição definitiva do crédito", tal como reconhecido pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo o seguinte acórdão:

RESP 466.723, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU 22/06/06: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO. 1. Da interpretação dos arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 11 e 12, da Lei 8.397/92, em sua redação original, conclui-se que, tanto à época da propositura da ação cautelar fiscal (fevereiro de 1995), quanto por ocasião do julgamento do processo no primeiro grau de jurisdição (maio de 1997), a citada lei não excepcionava, ainda, qualquer hipótese em que pudesse ser decretada, antes da constituição regular do crédito tributário, a indisponibilidade dos bens do devedor, ou de seus co-responsáveis. Tais hipóteses excepcionais somente vieram a existir com a edição da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997, que deu nova redação aos arts. 1º e 2º da Lei 8.397/92. Todavia, no caso concreto, é fato incontroverso que os créditos tributários já haviam sido regularmente constituídos quando do requerimento da medida cautelar fiscal, sendo cabível, por isso, o decreto de indisponibilidade dos bens dos sócios-gerentes da empresa devedora, assim como dos bens que, após a lavratura dos autos de infração, foram transferidos por esses sócios a outra empresa. Ademais, em setembro de 1995, aproximadamente seis meses após a decretação liminar da indisponibilidade dos bens, mas bem antes de ter sido proferida a sentença que julgou parcialmente procedente a medida cautelar fiscal, foram inscritos em dívida ativa os créditos tributários constituídos através dos autos de infração e ajuizadas, também, as respectivas execuções fiscais, o que torna inócua a discussão de que a concessão da medida cautelar pressupõe a definitividade na constituição dos créditos fiscais. 2. Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: "Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte." (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva medida cautelar fiscal. Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79) 3. De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração. 4. Recursos especiais desprovidos".

nº 2008.01.00.026485-8, Rel. Des. Fed. OSMANE ANTÔNIO DOS SANTOS, DJU de 05.12.08, p. 399: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO DÉBITO. INEXIGIBILIDADE. EMPRESA INCORPORADORA E CONSTRUTORA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO PARCIAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACEN JUD. EXCLUSÃO DOS BENS OBJETO DE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS

COMERCIALIZADOS COM TERCEIROS DE BOA-FÉ. 1. Nos termos do art. 3º da Lei 9.397/92, a pendência de recurso administrativo não impede o ajuizamento da Medida Cautelar Fiscal que dispensa a constituição definitiva do crédito, exigindo-se apenas sua constituição materializada pelo lançamento, o que, segundo orientação jurisprudencial, fixa-se quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte. 2. Nos termos do art. 4º e § 1º da Lei nº 8.397/92, "a decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação" (art. 4º) e, "na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, (...)." 3. A jurisprudência do STJ, "em situações excepcionais, quando a empresa estiver com suas atividades paralisadas ou não forem localizados em seu patrimônio bens que pudessem garantir a execução fiscal, (...) vem admitindo a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente" (REsp 513.078 e 677.424). 4. Tratando-se de grupo de empresas com débitos tributários constituídos em valores que superam várias vezes seus ativos e cuja cadeia societária não se mostra transparente, é possível a decretação da indisponibilidade de bens ainda que não constituam o seu ativo permanente, ressalvando-se, contudo, a ilegalidade da constrição indiscriminada de ativos financeiros via BACEN JUD. 5. Para ressalva do direito de terceiros de boa-fé, tratando-se de empresa incorporadora e construtora imobiliária, devem ser excluídas da indisponibilidade as frações imobiliárias cujas promessas de compra e venda já foram concluídas ou iniciadas junto ao respectivo agente financeiro. 6. Agravo parcialmente provido para excluir da indisponibilidade os ativos financeiros da agravante, bem como os empreendimentos imobiliários que, mediante prova documental, tenham unidades já prometidos à venda a terceiros de boa-fé".

Por outro lado, o artigo 2º, V, *a*, da Lei nº 8.397/1992, ao prever que a inadimplência do contribuinte não gera cautelar fiscal se suspensa a exigibilidade do crédito para cujo pagamento foi intimado, nada mais fez do que avaliar como insusceptível de proteção cautelar o interesse fiscal diante de falta de pagamento de crédito cuja exigibilidade esteja suspensa.

Ressalte-se, a propósito, que não existe antinomia entre a norma do artigo 2º, V, alínea *a*, da Lei nº 8.397/1992, e a do inciso VI do mesmo dispositivo, como reiteradas vezes afirmado pelo apelado. É que a exceção ao cabimento de cautelar fiscal em razão de suspensão de exigibilidade do crédito tributário restringe-se tão somente à hipótese do inciso V, alínea *a* (devedor que, notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal, deixa de pagá-lo no prazo legal), não se comunicando às demais. É por essa razão que tal previsão consta de uma alínea a um inciso, que prevê uma dentre várias hipóteses de cabimento de cautelar fiscal, e não de um parágrafo ao artigo, de modo a abranger todo o rol de situações em que a medida deve ser deferida.

Em outras palavras, pela análise da técnica legislativa do legislador, depreende-se que só se quis obstar o ajuizamento de medida cautelar se o contribuinte, incurso somente no inciso V, *a*, possuir a seu favor exceção ao direito de crédito do Fisco, pela sua suspensão, nos termos da lei tributária. Isto de maneira alguma obsta que, se de maneira concomitante, observada uma ou mais hipóteses de cabimento da cautelar, esta não possa ser requerida. Com efeito, sequer a alínea seguinte do inciso V ("*b*) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros") está abrangida pela previsão.

Assim, é irrelevante a situação geral de suspensão da exigibilidade fiscal, se o contribuinte pratica fato outro enquadrado como típico para fins de cautelar fiscal conforme o artigo 2º a Lei nº 8.397/1992. Na espécie, há a contração de dívidas que comprometem a liquidez do seu patrimônio (inciso IV) e o comprometimento de mais de 30% do patrimônio do contribuinte com dívidas (inciso VI), conforme a cópia do processo administrativo fiscal nº 15868.720009/2011-79, anexa à inicial. Nesse quadro, a concessão da cautelar fiscal com base nestes dispositivos não se revela indevida.

A jurisprudência dominante da Corte é neste sentido:

AI 00050803220144030000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 07/10/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557 DO CPC. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do código de processo civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. O caso concreto não se refere à execução de crédito tributário, mas de mera medida cautelar, diante de situação fática narrada no feito originário, a propósito da Lei 8.397/92. 3. O artigo 2º da Lei nº 8.397/92 institui hipóteses de cautelar fiscal a partir de créditos tributários, exigindo, portanto, apenas a constituição, salvo na hipótese específica dos incisos V, "b". 4. Nas demais hipóteses, prevalece a exigência de prévia constituição do crédito tributário, mas não de constituição definitiva. A constituição definitiva permite atos de execução do interesse fiscal, fundada na certeza da decisão fiscal e na busca da liquidez de um título executivo - por exemplo, a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento de execução fiscal -, ao passo que a medida cautelar fiscal não gera atos de execução, mas medidas de mera preservação de situação ou condição diante do risco derivado de conduta do contribuinte contrária ao interesse fiscal, que é relevante, diante da constituição do crédito tributário, ainda que não seja definitivo o lançamento fiscal. 5. As cautelares são cautelares, e não

antecipação de tutela meritória, porque prescindem de prova inequívoca de direito verossimilhante. A certeza que se exige para a propositura de execução fiscal não é a mesma certeza que se deve exigir para medida cautelar. As providências têm caráter distinto em termos de eficácia e, portanto, sujeitam-se, logicamente, a requisitos distintos no campo da aferição do direito invocado. Dizer que a cautelar fiscal somente é possível depois da constituição definitiva significaria reduzir o alcance da tutela e presumir que não existe dano possível enquanto não configurada a coisa julgada administrativa, o que foge da realidade vivenciada no plano fático e considerada no plano normativo pelo legislador. 6. A cautelar fiscal independe de constituição definitiva, bastando, em regra, a mera constituição do crédito tributário - salvo na hipótese do parágrafo único do artigo 1º, em que sequer se exige prévia constituição -, tanto assim que o artigo 11 prevê que, concedida a cautelar diante de crédito tributário passível de recurso administrativo, em procedimento preparatório, a execução fiscal, a partir da constituição definitiva, deve ocorrer "no prazo de sessenta dias, contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa". 7. O legislador ao referir-se à "constituição do crédito" não abrangeu nem consagrou a exigência de "constituição definitiva do crédito", tal como reconhecido pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 8. O artigo 2º, V, "a", da Lei nº 8.397/92, ao prever que a inadimplência do contribuinte não gera cautelar fiscal se suspensa a exigibilidade do crédito para cujo pagamento foi intimado, nada mais fez do que avaliar como insusceptível de proteção cautelar o interesse fiscal diante de falta de pagamento de crédito cuja exigibilidade esteja suspensa. 9. Isso não significa, porém, que o contribuinte, que contra si tenha o crédito tributário constituído, porém suspenso em sua exigibilidade, possa, por exemplo, ainda que tenha domicílio certo, ausentar-se ou tentar ausentar-se visando a elidir o adimplemento da obrigação; ou, ainda, possa acumular dívidas livremente, sem as garantir ou adimplir, que ultrapassem um limite de solvência, especificamente estipulado pelo legislador a partir do patrimônio conhecido. 10. Cabe ao legislador definir o que seja relevante e urgente, para fins de cautelar, através de cláusulas genéricas ou específicas. Ao intérprete cabe aplicar a lei como editada e, considerando-a inconstitucional, declará-la como tal observado o devido processo legal. 11. Irrelevante a situação geral de suspensão da exigibilidade fiscal, se pratica o contribuinte fato enquadrado como típico para fins de cautelar fiscal, no caso relacionado, ao comprometimento de mais de 30% do patrimônio do contribuinte com dívidas. Desta forma, não se exige a inexistência de causa de suspensão da exigibilidade, prevista no artigo 2º, V, "a", nem que haja prova de dilapidação patrimonial nem risco concreto de perecimento da pretensão executória, basta a situação objetiva de comprometimento substancial dos bens do contribuinte na forma indicada pela legislação. 12. A concessão da cautelar fiscal, com base no artigo 2º, VI, da Lei 8.397/92, não se revela indevida, porquanto configurada a situação objetiva de débitos que, inscritos ou não em dívida ativa, exigíveis ou não, somam valores acima de trinta por cento do patrimônio social conhecido. 13. Agravo inominado desprovido."

APELREEX 00000465920124036107, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, e-DJF3 14/11/2014:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISO VI. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR.

CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO POR IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. IRRELEVÂNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ. 2. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Precedente desta Turma. 3. Para as ações que tem como finalidade o acautelamento, não é necessário que o crédito encontre-se exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de um dos casos mencionados no artigo 2º da Lei 8.397/1992. 4. Agravo desprovido."

AI 00061051720134030000, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 15/07/2014: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DECRETOU A INDISPONIBILIDADE DE BENS EM SEDE DE AÇÃO CAUTELAR FISCAL. BLOQUEIO DE BENS QUE NÃO INTEGRAM O ATIVO PERMANENTE DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 8.397/1992 em nenhum momento exige a

constituição definitiva do crédito tributário como condição necessária para o ajuizamento da medida cautelar fiscal. Aliás, o parágrafo único do artigo 1º expressamente prevê hipóteses em que se dispensa até mesmo a constituição do crédito tributário. 2. É lição antiga que a constituição do crédito tributário dá-se com o lançamento, o que se verifica nos autos ter ocorrido; questão outra é a constituição definitiva do crédito tributário, que ocorre quando o lançamento não é mais passível de ser contestado administrativamente. 3. Entretanto, é de se ponderar que o decreto de indisponibilidade de bens tem seus limites. Assim, em que pese o alto valor do débito apontado pela requerente, ora agravada, entendo que não se justifica que a indisponibilidade recaia sobre ativos financeiros que não fazem parte do acervo de bens do ativo permanente da empresa requerida. 4. Agravo de instrumento provido."

AI 00234344220134030000, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF3 20/03/2014: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE PATRIMONIAL - LEI Nº 8.397/92 - ARROLAMENTO ADMINISTRATIVO - ALIENAÇÃO DE BEM ARROLADO - REGISTRO EFETUADO POSTERIORMENTE - COMUNICAÇÃO REALIZADA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE BLOQUEIO - AFASTADA. A anotação do arrolamento fiscal foi efetuada pelo Cartório de Registro de Imóveis em 14.07.2010, com relação ao bem indicado no item 1, sendo o Compromisso Particular de Compra e Venda celebrado em 31.07.2009, antes, portanto, da anotação restritiva. O proprietário não sofre qualquer restrição no uso, fruição ou livre disposição dos bens arrolados, ficando apenas sujeito ao dever de comunicar o Fisco a respeito de qualquer transferência para terceiros, podendo, inclusive, demonstrar a existência de outros bens para substituição dos anteriormente arrolados. A Súmula 84 do STJ, estabelece, para o caso de ainda não ter sido feito o registro do imóvel no nome do novo proprietário, ser "admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro". A contribuinte apresentou impugnação administrativa e, em 29.06.2010, comunicou, perante a autoridade fiscal, a alienação do imóvel rural com a área de 181,4011 hectares (Fazenda Porto Alegre), no valor de R\$ 2.980.000,00. A Lei nº 8.397/92 dispõe que não é exigida a constituição definitiva do crédito tributário, mas apenas declara que a medida cautelar fiscal seja instaurada após a constituição do crédito tributário. O e. Superior Tribunal de Justiça já declarou que o momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído é o da lavratura do auto de infração devidamente comunicado. (REsp nº466.723 -RS, relatora Ministra Denise Arruda, DJ 22.06.2006) O Auto de Infração foi devidamente lavrado em 26.04.2010, sendo a contribuinte devidamente cientificada em 10.05.2010. Não assiste razão à agravante quanto ao argumento de que a existência de impugnação administrativa não transitada em julgado afasta a regular constituição do crédito tributário. Não procede a alegação de excesso de bloqueio, visto que o artigo 7º, §4º da IN SRF nº 264/02, vigente à época, não faz qualquer menção se deve ser considerado o "valor líquido" ou "bruto" e apenas determina que "os bens e direitos serão avaliados pelo valor do patrimônio da pessoa física, constante da última declaração de rendimentos apresentadas, ou do ativo permanente da pessoa jurídica registrado na contabilidade, deduzido, nesse último caso (ou seja apenas para pessoa jurídica), o valor das obrigações trabalhistas reconhecidas contabilmente. A legislação do imposto de renda não permite que o contribuinte sponte propria reavalie o valor dos imóveis declarados à Receita Federal. Nos termos do artigo 3º, da Lei nº 8.397/92, para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial que haja prova literal da constituição do crédito tributário e prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente. O crédito tributário cobrado é de R\$ 2.208.741,79, quantia esta que excede em muito o patrimônio declarado pela ora agravante. Agravo de instrumento parcialmente provido tão somente para sustar a indisponibilidade do bem imóvel de matrícula nº 30.239.

AC 00082953620114036106, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, e-DJF3 29/05/2013: "PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CPC - CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS - LEI Nº 8.397/92 - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTO DE INFRAÇÃO - DEFINITIVIDADE DISPENSADA - SENTENÇA MANTIDA. I - A própria Lei nº 8.397/92 admite o manejo da ação cautelar antes da constituição do crédito tributário, sendo a teleologia emanada a de assegurar, tanto quanto possível, o futuro adimplemento das obrigações tributárias descumpridas. II - O crédito tributário encontra-se constituído pelo auto de infração de fls. 274/276 e não há necessidade de que esteja inscrito, conforme inciso VI do artigo 2º da Lei nº 8.397/92 ("possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido"). III - O artigo 3º da Lei nº 8.397/92, disciplina que para a concessão da medida cautelar fiscal é suficiente a prova da constituição do crédito, não havendo necessidade de que seja definitivo. A propósito, já anotou o eminente Desembargador Federal Carlos Muta: "A constituição definitiva permite atos de execução do interesse fiscal, fundada na certeza da decisão fiscal e na busca da liquidez de um título executivo - por exemplo, a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento de execução fiscal -, ao passo que a medida cautelar fiscal não gera atos de execução, mas medidas de mera preservação de situação ou condição diante do risco derivado de conduta do contribuinte contrária ao interesse fiscal, que é relevante, diante da constituição do crédito tributário, ainda que não seja definitivo o lançamento fiscal" (TRF 3ª Região, AI 00238158420124030000, 3ª Turma, e-DJF3 14.12.2012). IV - Precedentes do STJ e da Turma. V - Agravo improvido."

Cabível a medida cautelar fiscal, a concessão implica, de imediato, "indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação" (artigo 4º), que "será requerida ao Juiz competente para a execução judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública" (artigo 5º).

Em razão da sucumbência integral do réu, este deve arcar com a verba honorária, que se fixa em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), considerando o objeto, natureza e circunstâncias da causa, à luz dos critérios de equidade, grau de zelo e trabalho exigido do profissional, além do lugar de prestação do serviço (artigo 20, §§ 3º e 4º, CPC).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial para reformar a sentença, julgando procedente a medida cautelar fiscal, decretando a indisponibilidade de

bens até o limite da satisfação do crédito tributário, em referência, fixada a verba honorária de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos supracitados.

Processem-se os autos em segredo de justiça, nos termos da decisão interlocutória de f. 132/ vº.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006700-87.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.006700-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : SAMPAIO E PEZATTO ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP084039 CLENILCE ELENA SAMPAIO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00067008720114036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação contra sentença denegatória de mandado de segurança impetrado para determinar a inclusão dos débitos constantes da CDA nº 80.2.08.023436-17 no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Alegou a apelante que: **(1)** tem direito líquido e certo ao parcelamento dos débitos da CDA nº 80.2.08.023436-17, vez que havia execução em curso quando de seu pedido de inclusão, nos termos do artigo 1º, §§ 1º e 2º, da Lei nº 11.941/2009, restando, portanto, equivocada a apelada em considerar errônea a opção pelo parcelamento constante deste artigo, ao invés da hipótese do artigo 3º (débitos com parcelamento anterior); **(2)** a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 2/2011 "*foi criada especificamente 'para consolidar os débitos objeto de parcelamento ou de pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de Prejuízo Fiscal ou de base de Cálculo Negativa da Contribuição Social sobre o lucro líquido', o que não é o caso da impetrante*"; **(3)** tem pago regularmente o parcelamento solicitado; e **(4)** o procedimento de formalização do parcelamento da Lei nº 11.941/2009 é notadamente complexo, de modo que muitos contribuintes tiveram problemas similares.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte, opinando o MPF pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Consta da sentença (f. 102/5):

"SAMPAIO E PEZATTO ADVOGADOS ASSOCIADOS impetrou mandado de segurança, com pedido de liminar, em face do PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL EM SOROCABA, para o fim de que lhe seja assegurado o direito a incluir no parcelamento de que trata a Lei n. 11.941/2009 os débitos abrangidos pela Certidão de Dívida Ativa n. 80.2.08.023436-17.

Dogmatiza, em suma, que a Autoridade Impetrada deixou de incluir integralmente seus débitos no parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/2009, impedindo a consolidação da dívida ativa com inclusão do débito inscrito sob n.º 80.2.08.023436-17, sob o fundamento de que a Impetrante deveria, para tanto, ter feito a opção pela "modalidade PGFN - Demais Débitos - Parcelamento de Saldo Remanescente dos Programas Refis, Paes, Paex e Parcelamentos Ordinários - Art. 3º".

Informa que o débito mencionado é remanescente de parcelamento anterior e que, quando da adesão ao parcelamento em discussão, era objeto de execução fiscal, ajuizada em 05/09/2009, e, por esta razão, seu requerimento está amparado pelos parágrafos 1º e 2º do artigo 1º da Lei n.º 11.941/09.

Com a inicial vieram os documentos de fls. 6/62.

Por meio da decisão de fl. 65 foi determinado à Impetrante que regularizasse sua inicial, sob pena de indeferimento, a qual foi integralmente cumprida pela Impetrante às fls. 66/68.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada pela decisão de fl. 69 para após a vinda das informações, as quais foram prestadas às fls. 72/84, pugnando pela legalidade do ato.

Liminar indeferida às fls. 86-87.

A União foi incluída no polo passivo da ação, por decisão de fl. 93, com fundamento no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 99-100, deixando de opinar quanto ao mérito da causa, por entender pela ausência de motivo que justifique a intervenção ministerial.

Relatei. Passo a decidir.

O parcelamento especial encontra-se assim disciplinado pela Lei n. 11.941/2009, verbis:

Art. 1º Poderão ser pagos ou parcelados, em até 180 (cento e oitenta) meses, nas condições desta Lei, os débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, de que trata a Lei no 9.964, de 10 de abril de 2000, no Parcelamento Especial - PAES, de que trata a Lei no 10.684, de 30 de maio de 2003, no Parcelamento Excepcional - PAEX, de que trata a Medida Provisória no 303, de 29 de junho de 2006, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos, bem como os débitos decorrentes do aproveitamento indevido de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI oriundos da aquisição de matérias-primas, material de embalagem e produtos intermediários relacionados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto no 6.006, de 28 de dezembro de 2006, com incidência de alíquota 0 (zero) ou como não-tributados.

1º O disposto neste artigo aplica-se aos créditos constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa da União, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada, inclusive os que foram indevidamente aproveitados na apuração do IPI referidos no caput deste artigo.

2º Para os fins do disposto no caput deste artigo, poderão ser pagas ou parceladas as dívidas vencidas até 30 de novembro de 2008, de pessoas físicas ou jurídicas, consolidadas pelo sujeito passivo, com exigibilidade suspensa ou não, inscritas ou não em dívida ativa, consideradas isoladamente, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada, ou que tenham sido objeto de parcelamento anterior, não integralmente quitado, ainda que cancelado por falta de pagamento, assim considerados: OMISSIS

11. A pessoa jurídica optante pelo parcelamento previsto neste artigo deverá indicar pormenorizadamente, no respectivo requerimento de parcelamento, quais débitos deverão ser nele incluídos.

Art. 3º No caso de débitos que tenham sido objeto do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, de que trata a Lei no 9.964, de 10 de abril de 2000, do Parcelamento Especial - PAES, de que trata a Lei no 10.684, de 30 de maio de 2003, do Parcelamento Excepcional - PAEX, de que trata a Medida Provisória no 303, de 29 de junho de 2006, do parcelamento previsto no art. 38 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e do parcelamento previsto no art. 10 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, observar-se-á o seguinte:

I - serão restabelecidos à data da solicitação do novo parcelamento os valores correspondentes ao crédito originalmente confessado e seus respectivos acréscimos legais, de acordo com a legislação aplicável em cada caso, consolidado à época do parcelamento anterior;

II - computadas as parcelas pagas, atualizadas pelos critérios aplicados aos débitos, até a data da solicitação do novo parcelamento, o pagamento ou parcelamento do saldo que houver poderá ser liquidado pelo contribuinte na forma e condições previstas neste artigo; e

III - a opção pelo pagamento ou parcelamento de que trata este artigo importará desistência compulsória e definitiva do REFIS, do PAES, do PAEX e dos parcelamentos previstos no art. 38 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e no art. 10 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002.

A impetrante, por meio da presente ação, pretende incluir no parcelamento especial os débitos constantes da CDA n. 80.2.08.023436-17. Alega que a dívida foi equivocadamente objeto de parcelamento em 31/03/2009, tendo sido pagas apenas duas parcelas, em face do que foi ajuizada execução fiscal. Em 24/08/2009, a impetrante aderiu ao parcelamento da Lei n. 11.941/2009 e, em 08/06/2010, solicitou a inclusão de todos os seus débitos relativos ao período de 2006 a 2008. Afirma que, ao tentar fazer a consolidação no mês de junho de 2011, entretanto, verificou que somente parte dos débitos estava disponível e, ao solicitar ao impetrado a inclusão de todos os débitos, seu pedido foi indeferido sob o fundamento de que o interessado deveria ter feito a opção pela modalidade Procuradoria Geral da Fazenda Nacional-Demais Débitos-Parcelamento Saldo Remanescente dos Programas Refis, Paes, Paex, e Parcelamentos Ordinários - art. 3º.

Assevera que a negativa, ao que tudo indica, decorreu de engano da autoridade impetrada, eis que sua situação enquadra-se no art. 1º, parágrafos 1º e 2º, da mencionada Lei n. 11.941/2009.

Os atos da administração pública são vinculados e estão sujeitos ao princípio da legalidade. Havendo normativos legais e infralegais que disciplinam as regras do parcelamento, não pode a autoridade impetrada alterá-las, sob pena de responsabilidade funcional.

Conforme se depreende das informações prestadas pela autoridade impetrada às fls. 72/84, quando do requerimento de adesão ao parcelamento previsto pela Lei n.º 11.941/2009, a Impetrante optou apenas pela modalidade de parcelamento que engloba os débitos não previdenciários, sem parcelamento anterior.

Assim, através da leitura dos documentos acostados, percebe-se que a Impetrante não optou pela inclusão dos débitos objeto de parcelamento anterior, com a concomitante opção pela "modalidade de parcelamento PGFN - Demais débitos - parcelamento de saldo remanescente dos programas REFIS, PES, PAEX e Parcelamentos ordinários - art. 3º", pelo que não foi possível realizar a inclusão da dívida ativa n.º 80.2.08.023436-17 (que já havia sido parcelada anteriormente - fl. 78) no parcelamento em discussão, ante o descumprimento da determinação contida no parágrafo 11 do artigo 1º da legislação mencionada, acima transcrito.

Desta feita, assiste razão à Autoridade Impetrada, visto que, conforme preconiza o artigo 1º, 11, da Lei n.º 11.941/09, caberia à Impetrante indicar para quais débitos desejaria obter parcelamento, quando optasse pela não inclusão de sua totalidade, especificando a modalidade pela qual aderiu.

Ou seja, em se tratando de crédito tributário que já foi parcelado, deveria a parte autora, quando decidisse obter os benefícios da Lei n. 11.941/2009, expressamente escolher a opção de parcelamento nos termos do art. 3º da referida lei. Como não o fez, adotou a postura de parcelar tão-somente os créditos que não foram objeto de parcelamento, excluído, por certo, o ora debatido.

Os documentos apresentados pela autoridade dita coatora mostram a intenção da parte impetrante: parcelar os créditos mencionados no art. 1º da Lei n. 11.941/2009 (fls. 81-3) sem qualquer referência àqueles créditos arrolados no 3º da Lei n. 11.941/2009 - caso da inscrição aqui debatida.

Note-se, ademais, que no Recibo de Pedido de Parcelamento juntado com a inicial, constou expressamente que "A pessoa jurídica acima identificada solicitou Parcelamento de Dívidas Não Parceladas Anteriormente - art. 1º-RFB - Demais Débitos, de que trata a Lei n. 11.941, de 2009." (fl. 17).

Destaque-se, também, que, como menciona a autoridade impetrada em suas informações (fl. 74), a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 2, de 03/02/2011, permitiu a retificação da opção de parcelamento, no prazo de 01 a 31 de março de 2011, nestes termos:

"Art. 1º Para consolidar os débitos objeto de parcelamento ou de pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de Prejuízo Fiscal ou de Base de Cálculo Negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) de que tratam os arts. 15 e 27 da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 6, de 22 de julho de 2009, o sujeito passivo deverá realizar os procedimentos especificados, obrigatoriamente nas etapas definidas a seguir:

I - no período de 1º a 31 de março de 2011:

a) consultar os débitos parceláveis em cada modalidade; e

b) retificar modalidades de parcelamento, se for o caso;"

"Art. 3º Será permitida a retificação de modalidade de parcelamento ao sujeito passivo que tiver pelo menos uma modalidade de parcelamento prevista nos arts. 1º ou 3º da Lei n.º 11.941, de 2009, com requerimento de adesão deferido, observado o prazo de que trata o inciso I do art. 1º. 1º A retificação poderá consistir em:

I - alterar uma modalidade, cancelando a modalidade indevidamente requerida e substituindo-a por nova modalidade de parcelamento; ou

II - incluir nova modalidade de parcelamento, mantidas as modalidades anteriormente requeridas."

Vê-se, pois, que apesar de plenamente ciente da sua escolha e ainda que possibilitada oportunidade para a correção de eventual engano da impetrante quanto à opção do tipo de parcelamento desejado, a parte manteve-se inerte.

No mais, inconcebível a alegação da impetrante de que "por equívoco" a inscrição 80.2.08.023436-17 teria sido objeto de parcelamento anterior em 31/03/2009, visto que, tratando-se de sociedade de advogados presume-se conhecimento técnico suficiente à realização da opção desejada.

Portanto, não se vislumbrando ato ilegal ou arbitrário praticado pela autoridade impetrada, a pretensão da impetrante não pode prosperar.

ISTO POSTO, JULGO EXTINTO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (ART. 269, I, DO CPC), DENEGANDO TOTALMENTE O PEDIDO, pela inexistência de ato violador de direito líquido e certo da impetrante.

Custas ex lege. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei n. 12.016/2009).

P.R.I.C. Leve-se ao conhecimento da autoridade impetrada o teor da presente sentença. Dê-se ciência ao MPF."

Do que consta dos autos, parte dos débitos dos quais a apelante requereu parcelamento foram excluídos do programa, por erro na sua consolidação. É que, em razão de possuir débitos parcelados anteriormente, como admitido na inicial (f. 04), deveria a contribuinte ter optado por incluí-los na opção pertinente, nos termos do artigo 3º da Lei n.º 11.941/09, e não do artigo 1º, como ocorreu. Irrelevante se tal parcelamento anterior ocorreu por erro, como alega, vez que isto em nada altera a situação objetiva de que *havia parcelamento anterior*. Note-se, como dito em sentença, que constou expressamente do recibo do pedido que havia sido solicitado parcelamento de dívidas não parceladas anteriormente (f. 17). Diga-se, inclusive, que a existência de execução em curso não era critério de opção de parcelamento no *site* da RFB.

Portanto, não há como não reconhecer que inexistente ato coator ilegal, vez que o que deu causa à exclusão de parte dos débitos do parcelamento foi seu próprio erro, o que está em conformidade com a regência legal. Por esta

razão, improcede a impetração de mandado de segurança na espécie.

De toda a forma, não se deve olvidar que a concessão de parcelamento é atividade vinculada, adstrita a Administração ao princípio da legalidade. Assim, a interpretação a *contrario sensu* do artigo 155-A, *caput*, do CTN ("*O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica*") evidencia a óbvia conclusão de que impossível a concessão de parcelamento sem a estrita observância dos requisitos legais. Mesmo porque a interpretação da legislação tributária referente a causas de suspensão de exigibilidade de tributos - caso do parcelamento - deve ser feita de maneira restritiva, conforme o artigo 111, I, do CTN.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência neste sentido. Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais.

Tal orientação encontra-se firmada na Corte, em reiterados julgados, dentre os quais:

AgAI 0018976-45.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 12/11/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO.

1. A agravante alegou que foi surpreendida pelos valores elevados das parcelas do acordo de parcelamento em cento e oitenta vezes da Lei 11.941/09. Assim, teria requerido informações à autoridade tributária quanto à forma de cálculo/consolidação dos débitos, ressaltando a ilegalidade de inclusão de juros de mora sobre a dívida entre a adesão ao acordo e a consolidação dos débitos, o que gerou o processo administrativo 18186.720578/2014-24. 2. Aduziu, outrossim, que prosseguiu com o recolhimento das parcelas mínimas nos termos do artigo 1º, §6º, II, da Lei 11.941/09, mesmo depois da consolidação, por não concordar com o valor das parcelas fixadas, o que demonstraria a boa-fé do contribuinte. Ocorre que foi excluída do acordo sob fundamento de inadimplência, pleiteando, desta forma, sua reintegração ao parcelamento, impondo-se à administração a revisão da consolidação, e exclusão dos juros de mora do período já citado. 3. Cumpre ressaltar a jurisprudência consolidada no sentido de que o parcelamento não configura direito do contribuinte, que possa ser invocado independentemente de lei ou sem a observância dos requisitos previstos em legislação específica (artigo 155-A, CTN). Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais. 4. Embora não conste cópia do ato de exclusão do REFIS, é possível constatar que, de fato, teria havido descumprimento dos termos legais do acordo, pois, conforme afirma o contribuinte, prosseguiu-se o recolhimento de parcelas mínimas do acordo, nos termos do artigo 1º, § 6º, II, da Lei 11.941/09 ("*Observado o disposto no art. 3º desta Lei, a dívida objeto do parcelamento será consolidada na data do seu requerimento e será dividida pelo número de prestações que forem indicadas pelo sujeito passivo, nos termos dos §§ 2º e 5º deste artigo, não podendo cada prestação mensal ser inferior a: [...] II - R\$ 100,00 (cem reais), no caso de pessoa jurídica.*") mesmo após a consolidação dos débitos. 5. De acordo com o que afirma o contribuinte, tratando-se de divergência e inconformismo quanto ao valor de parcelas relativa à modalidade do artigo 3º da Lei 11.941/09, ou seja, débitos parcelados anteriormente, há disposição expressa e específica quanto ao valor da parcela mínima que, em se tratando de débitos superiores a um milhão de reais, conforme afirma o próprio contribuinte, não se refere a cem reais. 6. Não há qualquer disposição legal conferindo efeito suspensivo, ao recolhimento das parcelas ou permitindo o recolhimento apenas das parcelas mínimas, em sendo requerida a revisão do parcelamento, de forma que a autotutela do contribuinte, mesmo sendo eventualmente recolhida a parcela mínima correta do acordo, é contrária ao ordenamento jurídico, demonstrando a manifesta ausência de plausibilidade jurídica da pretensão da agravante. 7. Não há *fumus boni iuris* quanto à suposta ilegalidade do ato de exclusão de débito da consolidação do parcelamento da Lei 11.941/2009, pois o procedimento a cargo do optante foi realizado em desacordo com os requisitos legalmente estabelecidos. 8. O parcelamento é acordo, que se sujeita, por sua natureza, a condições, cujo descumprimento não pode deixar de gerar efeitos jurídicos. Fosse possível invocar princípios abstratos para obstar os efeitos do descumprimento de atos ou negócios jurídicos, então, aí sim, não se teria mais segurança jurídica, nem legalidade, nem razoabilidade, além do que mais alegado. Não se duvida da boa-fé do contribuinte, mas disto não decorre o direito de parcelar fora de regras próprias para a formalização e validade do acordo fiscal. 9. O princípio da razoabilidade permite interpretar a lei, nos casos em que seja omissa e conflitante em seus termos, mas não o de fazer prevalecer uma dada solução que é expressamente vedada pelo texto normativo, criando solução contra legem. 10. Agravo inominado desprovido.

AC 2006.61.05014281-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 19/01/2010: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO INSTITUÍDO PELA MP N.º 303/2006 - PAEX. CONFISSÃO DOS DÉBITOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. O ingresso no Programa de parcelamento Excepcional - PAEX, é uma faculdade da pessoa jurídica, cabendo a ela aferir se lhe é vantajoso. 2. Uma vez feita a opção pelo Programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Medida Provisória n.º 303/2006, pois neste ambas as partes hão de fazer concessões recíprocas, já que o Programa não busca conferir vantagens apenas a um dos envolvidos na relação jurídica tributária. Ambas as partes, em certa medida, devem renunciar para compor. 3. A confissão irrevogável e irretratável do débito é uma das condições a que está sujeito o contribuinte ao aderir ao Programa, nos termos do art. 1º, § 6º da MP n.º 303/06. Noticiada a adesão, em princípio, o feito deveria ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, pela carência superveniente da ação - falta de interesse processual. 4. Sendo descabida, nesta instância recursal, a alteração do dispositivo monocrático de julgamento de improcedência do feito, sob pena de reformatio in pejus, há que ser mantida a r. sentença de primeiro grau, mormente considerando-se que o patrono da apelante nada requereu nesse sentido. 5. Apelação improvida."

AMS 2000.61.00013024-3, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 05/10/2009: "MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - ADESÃO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL-REFIS - LEI Nº 9.964/00 - OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS - CONSTITUCIONALIDADE. 1- O Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei nº 9.964/2000, é destinado a promover a regularização de débitos existentes para com a União Federal, sendo facultado ao contribuinte a adesão voluntária. 2- O parcelamento não constitui um direito subjetivo do contribuinte, mas traduz-se em um benefício fiscal, representando verdadeira transação, levada a efeito por meio de um ato de vontade do contribuinte, o qual aceita as condições legais que disciplinam o acordo com a União, permitindo a satisfação da obrigação tributária mediante o pagamento em condições mais vantajosas, afastando os efeitos da inadimplência. 3- Por outro lado, a opção pelo REFIS sujeita a pessoa jurídica às condições que o Programa estabelece, dentre as quais, a confissão irrevogável e irretratável, a desistência ou a renúncia a direito ou à ação judicial envolvendo os débitos parcelados, a abertura do sigilo bancário, o compromisso de regularidade fiscal e a exigência de garantia, para os grandes devedores. 4- Não se há falar em violação aos princípios constitucionais invocados, levando em consideração, ainda, que todas as condições constantes do programa são dadas ao conhecimento da pessoa jurídica, quando da sua opção. 5- Não há que se cogitar, tampouco, de ilegalidade diante dos preceitos do Código Tributário Nacional, porquanto a confissão de dívida acompanhada de pedido de parcelamento não configura denúncia espontânea, visto que não extingue automaticamente os débitos tributários, de modo que é legítima a incidência da multa moratória. De outra parte, o débito fiscal parcelado está sujeito aos encargos moratórios, podendo os juros ser fixados além de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do parágrafo 1º do artigo 161 do CTN, sendo aplicável, outrossim, a Taxa SELIC. 6- Tendo por substrato um verdadeiro ato de vontade, em princípio, a menos que haja a demonstração de plano da violação de direito líquido e certo do contribuinte, as condições do parcelamento não podem ser modificadas pelo Poder Judiciário, em substituição à autoridade administrativa. 7- Apelação a que se nega provimento."

No âmbito da Lei 11.941/2009, cabe ao devedor não apenas indicar a modalidade de parcelamento, como os débitos a incluir em cada uma delas; ao fazer a opção pela modalidade e pela inclusão integral de débitos, somente os que sejam compatíveis com tal situação ficam efetivamente parcelados; eventual erro na declaração da modalidade poderia ser retificada até 31/03/2011, conforme a Portaria PGFN/RFB 2, de 03/02/2011 (artigo 1º, I). Vencidas as fases de opção por modalidade e inclusão de débitos, retificação de modalidade e consolidação, o parcelamento alcança a condição de ato jurídico perfeito, válido entre as partes, não podendo ser alterado a critério ou no interesse unilateral do contribuinte, como aqui pretendido.

Não se trata de erro formal, corrigível a qualquer tempo, nem existe prova nos autos de falha do sistema no sentido de impedir a retificação da opção pela modalidade de parcelamento no prazo previsto na legislação. O que se vê é que, na verdade, o erro foi exclusivamente do contribuinte, quando aderiu apenas a modalidades de débitos (1) ou sem parcelamento anterior, (2) ou de saldo remanescente de parcelamento de débitos, deixando de retificar o ato de opção pela modalidade no prazo próprio.

A disciplina das regras do parcelamento é atribuição exclusiva do legislador, não do Poder Judiciário, conforme artigo 155-A do CTN, sendo que a lei não prevê nem garante que a modalidade de parcelamento pode ser retificada a qualquer tempo ou de que caiba a inclusão no parcelamento de débitos que não se ajustem à modalidade de acordo especificamente escolhida.

Não se tratando de exclusão de débitos do parcelamento dentro da modalidade a que aderiu o contribuinte, mas de mera verificação de que débitos referentes a tais inscrições não haviam sido parcelados com observância da lei de regência, configuradora do devido processo legal aplicável ao caso, evidencia-se a inexistência de prova inequívoca da ilegalidade da conduta fiscal.

Não se trata de discutir boa ou má-fé, pois a boa-fé não dispensa o cumprimento de prazos, formalidades e procedimentos legais do parcelamento, que se fossem dispensados para uns, e exigidos de outros, evidenciaria prática em detrimento não apenas da legalidade, como da isonomia. Não cabe admitir que regras de parcelamento possam ser inadvertidamente violadas ou descumpridas, em desconformidade ao devido processo legal em âmbito administrativo.

E, do que consta dos autos, sequer é possível afirmar a inexistência de prejuízo ao Fisco, pois em razão da falta de adoção da modalidade de parcelamento compatível com os débitos de tais inscrições, o contribuinte logrou suspensão da exigibilidade até o momento do cancelamento, com recolhimento da parcela mensal mínima de R\$ 100,00, o que não seria possível se corretamente tivesse sido indicada a modalidade de débitos anteriormente parcelados, na qual o valor para parcela mínima é evidentemente diversa, e muito maior, como regra. O valor da parcela mínima recolhida desde o início da opção, de R\$ 100,00, seria aplicável apenas a débitos não parcelados anteriormente, conforme consta do artigo 1º, § 6º, da Lei 11.941/09. Acerca da modalidade, envolvendo débitos de parcelamentos anteriores, houve regra específica, contida no artigo 3º, assim dispondo:

"Art. 3º [...]

§ 1º Relativamente aos débitos previstos neste artigo:

I - será observado como parcela mínima do parcelamento o equivalente a 85% (oitenta e cinco por cento) do valor da última parcela devida no mês anterior ao da edição da Medida Provisória no 449, de 3 de dezembro de 2008;

II - no caso dos débitos do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, será observado como parcela mínima do parcelamento o equivalente a 85% (oitenta e cinco por cento) da média das 12 (doze) últimas parcelas devidas no Programa antes da edição da Medida Provisória no 449, de 3 de dezembro de 2008".

Essa regra foi reiterada no artigo 9, §1º, I e II, da Portaria Conjunta PGFN/RFB 6/2009:

"Art. 9º Para apuração do valor das prestações relativas aos parcelamentos previstos neste Capítulo, será observado o disposto neste artigo.

§ 1º Em relação aos débitos objeto dos parcelamentos referidos no art. 4º que estejam ativos no mês anterior ao da publicação da Medida Provisória nº 449, de 3 de dezembro de 2008, e sejam:

I - provenientes do Programa Refis, a prestação mínima será o equivalente a 85% (oitenta e cinco por cento) da média das prestações devidas entre os meses de dezembro de 2007 a novembro de 2008; e

II - provenientes dos demais parcelamentos, a prestação mínima será o equivalente a 85% (oitenta e cinco por cento) do valor da prestação devida no mês de novembro de 2008".

Assim, manifestamente improcedente o apelo.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, CPC, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0099422-07.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.099422-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : DATAFOX COM/ EXTERIOR LTDA
ADVOGADO : SP158449 AFFONSO PAULO COMISSÁRIO LOPES e outro
PARTE RÉ : CECILIA IZABEL BENITES PERALTA
: CLAUDIO ROSSI ZAMPINI
: REGINA CELIS COSTA ALVARENGA
ADVOGADO : SP158449 AFFONSO PAULO COMISSÁRIO LOPES e outro

PARTE RÉ : OSWALDO MIRANDA SOBRINHO
: RONIVON CORREA GOMES
: PAULO SERGIO BEDNARCHUK
: JORGE APARECIDO CARLOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00994220720004036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Retifique-se a autuação.

Trata-se de apelação e remessa oficial à sentença que acolheu a exceção de pré-executividade, para excluir Gilberto Roque do polo passivo da lide, e julgou extinta a execução fiscal com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC, combinado com o art. 462, *caput*, 598, *caput*, ambos do CPC, e arts. 1º e 3º, parágrafo único da Lei nº 6.830/80, declarando prescritos os créditos tributários contidos na CDA nº 80.6.00.000762-50, com base no art. 165, V, do CTN.

Apelou Fazenda Nacional, alegando, a inocorrência da prescrição e exclusão da verba honorária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, decidiu a sentença (f. 285/91) que houve prescrição, já que entre o termo inicial, em 24/09/1999, e a citação do corresponsável, em 05/03/2007, ou mesmo na data da vigência da LC 118, em 09/06/2005, decorreu prazo superior a cinco anos.

Cabe destacar, a propósito do tema, que, em se tratando de crédito tributário constituído através de auto de infração, o quinquênio tem curso a partir da notificação do sujeito passivo da autuação fiscal, salvo se houver discussão administrativa, quando, então, o termo inicial desloca-se para a data em que não mais couber recurso contra a decisão final do procedimento.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

RESP 1.017.981, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJE 23/06/2008: "TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ E CSLL. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITAÇÃO DE 30%. DESCUMPRIMENTO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. AUTO DE INFRAÇÃO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNIAL. INOCORRÊNCIA. 1.(...). 2. O crédito fiscal passa a ser exigível a partir de sua constituição definitiva iniciando-se daí o prazo prescricional de cinco anos para a sua conseqüente execução no nos termos do art. 174, do CTN. 3. Consta dos autos que a constituição do débito se deu por Auto de Infração e que a notificação do contribuinte ocorreu em 31/12/2003, em relação ao Imposto, e 26/12/2003, em relação à Contribuição. 4. In casu, a constituição do débito se deu por Auto de Infração, e a notificação do contribuinte ocorreu em 31/12/2003, em relação ao Imposto, e 26/12/2003, em relação à Contribuição. Consumando-se o lançamento do crédito tributário, não pode a ora recorrente pretender que o prazo prescricional para sua cobrança comece a correr da entrega das declarações por ela prestadas. 5. Nesse panorama, se a Fazenda ingressou com a ação de execução em outubro de 2004, não há falar em prescrição, ingressou em juízo tempestivamente, portanto. 6. Recurso especial não-provido."

AC 2008.03.99.026945-8, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU 03/09/08: "EXECUÇÃO FISCAL . PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. 1. Hipótese de crédito constituído por intermédio de auto de infração, sendo que o d. Juízo reconheceu de ofício prescrição, em virtude da fluência de período superior a 5 anos desde o vencimento dos tributos e respectiva multa, sem que fosse efetuada a citação da executada. 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Os valores em execução foram inscritos em Dívida Ativa por intermédio de Auto de Infração, com notificação pessoal em 09/05/94. Em tais hipóteses, este é o marco inicial para contagem do prazo prescricional, ou seja, a data da notificação ao contribuinte. 4. Esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional, ocorrido em 15/01/98. 5. Afastada a prescrição, uma vez que não transcorreu o prazo previsto no art. 174 do CTN no período compreendido entre a notificação pessoal e a data da propositura da execução fiscal. 6. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida."

Na espécie, o crédito tributário da **CDA 80.6.00.000762-50** foi constituído por auto de infração, com notificação em **24/08/1999** (f. 04/21), ao passo que a execução fiscal foi proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em **24/11/2000** (f. 02), ainda dentro do prazo de cinco anos, frente à aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição.

A propósito, firme a jurisprudência, inclusive da Turma, em casos que tais:

APELREEX 00257040620024036182, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, e-DJF3 22/11/2013: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. CDA. NULIDADE. AUSÊNCIA. JUROS. SELIC. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1025/1969. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. APLICABILIDADE DO PERCENTUAL DE 20%. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, já que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. 2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição. 3. O termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da ação, por se tratar de execução fiscal ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005. Súmula 106 do STJ. 4. Os débitos em comento não estão prescritos, pois entre as datas de entrega das declarações e o ajuizamento da execução transcorreu prazo inferior ao quinquênio prescricional. 5. A CDA foi elaborada de acordo com as normas legais que regem a matéria, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais, de modo a atender as exigências da Lei n.º 6.830/1980. 6. A taxa SELIC está prevista expressamente no artigo 13 da Lei n.º 9.065/1995, que determina sua aplicação aos créditos tributários federais. 7. O artigo 84, inciso II, "c", da Lei n.º 8.981/1995, que estabelecia que a multa moratória seria de 30%, foi sucedido pelo artigo 61, § 2º, da Lei n.º 9.430/1996, que diminuiu tal percentual para 20%. 8. O encargo de 20%, previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969, substitui, nos embargos à execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios (Súmula n. 168 do extinto TFR). 9. Devida a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário n. 240.785-2. 10. Remessa oficial não provida. Apelação parcialmente provida, apenas para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS."

Quanto à condenação em verba honorária, decorre do fato de que a ilegitimidade passiva, alegada em exceção de pré-executividade, foi acolhida na decisão agravada, após concordância da própria PFN, que se insurgiu contra sua condenação, invocando a Súmula 153/STJ e o artigo 1º-D da Lei 9.494/1997.

Todavia, manifestamente infundada a pretensão.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o artigo 26 da Lei 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa. Por sua vez, a Súmula 153/STJ não exclui o direito à sucumbência na oposição e acolhimento de exceção de pré-executividade.

É firme a jurisprudência no sentido de que existe sucumbência, a ser reconhecida, em exceção ou embargos do devedor, quando a execução fiscal é proposta ou redirecionada à parte, cuja ilegitimidade passiva é reconhecida em razão de ação ou incidente processual impugnativo.

A propósito assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

RESP 642.644, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 02/08/2007: "RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARA EXCLUIR DETERMINADOS SÓCIOS. HONORÁRIOS. CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação do exequente ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a natureza contenciosa da medida e em respeito ao princípio da sucumbência, ainda que se trate de incidente processual. 2. Embora a execução fiscal tenha prosseguido em relação à empresa, o acolhimento da exceção de pré-executividade ensejou a exclusão dos sócios do executivo fiscal, os quais deixaram de integrar a lide. Desse modo, a despeito de ser a exceção de pré-executividade mero incidente ocorrido no processo de execução, na hipótese, o seu acolhimento para o fim de declarar a ilegitimidade passiva ad causam dos sócios ora recorridos torna cabível a fixação de verba honorária. 3. Recurso especial desprovido."

No caso dos autos foi o que ocorreu, pois a exclusão do excipiente, por ilegitimidade passiva, apenas foi possível após exceção de pré-executividade oposta para discutir a ilegalidade do redirecionamento da execução fiscal, pelo que configurada a causalidade e responsabilidade processual da exequente.

Nem se alegue, para afastar a condenação em verba honorária, com o disposto no artigo 1º-D da Lei 9.494/1997 (*"Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas"*), pois tal preceito não se aplica às execuções fiscais, consoante assentado pela Suprema Corte no RE 420.816, Relator p/ acórdão Sepúlveda Pertence, julgado em 29.09.2004, em que restou declarada a constitucionalidade da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, com "interpretação conforme", no sentido da restrição do alcance do benefício da

dispensa da condenação em verba honorária, exclusivamente, às execuções por quantia certa, contra a Fazenda Pública (artigo 730 do Código de Processo Civil).

Neste sentido tem decidido esta Corte:

AI 00333520720124030000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 30/08/2013: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. ILEGITIMIDADE EX-SÓCIO. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, em sendo acolhida a exceção de pré-executividade oposta por sócio da empresa, reconhecendo-se a sua ilegitimidade, é devida a condenação da parte exequente em honorários advocatícios. 2. A exclusão do sócio, em exceção de pré-executividade, gera a sucumbência da exequente em favor de quem houve o indevido redirecionamento da execução fiscal. Tal conclusão encontra assento na jurisprudência citada, sendo imprópria a invocação do parâmetro da "execução não embargada" como causa de dispensa de condenação em verba honorária: a uma porque a exceção de pré-executividade representa forma de defesa cabível diante de situações como a presente, onerando com despesas aquele que foi incluído na execução fiscal, gerando causalidade e, portanto, responsabilidade processual; e a duas porque, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal, o artigo 1º da Lei nº 9.494/97 ("Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas") é constitucional, observada a "interpretação conforme", "de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa, contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigação definidos em lei como de pequeno valor" (RE 420.816 e RE-AgR 437.074). Não é o caso dos autos, que cuida de execução fiscal, a favor da Fazenda Pública e em que houve exceção de pré-executividade, pela qual foi excluído o sócio, caracterizando lide cuja solução, favorável ao excipiente, acarreta, como efeito, o dever de ressarcir as despesas com a contratação da defesa técnica. 3. Agravo inominado desprovido." AC 00243835720074036182, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 19/07/2012: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA (ARTIGO 26 DA LEI N.º 6.830/80). EXTINÇÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EXEQUENTE. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º-D DA LEI N.º 9.494/97. 1. A par do disposto no art. 26 da Lei n.º 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extintas ante o cancelamento de débito inscrito na dívida ativa resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade. 2. Constatado ser indevido o ajuizamento da execução fiscal, a Fazenda Nacional deve arcar com os ônus da sucumbência. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494. 3. Na esteira de julgamento proferido por esta E. Sexta Turma (AC n.º 200703990022497, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 23.05.2007, v.u., DJU 25.06.2007, p. 403), entendo que não se aplica à espécie o art. 1º-D da Lei n.º 9.494/97, norma que rege as execuções por quantia certa contra a Fazenda Pública (art. 730 do CPC). 4. Verba honorária fixada no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e a teor da jurisprudência desta E. Turma. 5. Apelação parcialmente provida."

Em suma, embora caiba afastar a prescrição, procede na íntegra a exceção de pré-executividade, a qual discutiu, a propósito, apenas a ilegitimidade passiva de GILBERTO ROQUE para sua exclusão do polo passivo da execução (f. 274/83), o que foi acolhido pela sentença que, nesta parte, sequer foi objeto do recurso, dada a concordância manifestada pela PFN, demonstrando a procedência da impugnação, conforme provas dos autos e relevantes alegações, embora tal reconhecimento tenha vindo apenas depois do indevido redirecionamento da ação e da oposição de exceção de pré-executividade, não a eximindo, pois, a apelante da sucumbência.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial apenas para afastar a prescrição, mantida a condenação da exequente em verba de sucumbência. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012745-57.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.012745-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : RUMO LOGISTICA OPERADORA MULTIMODAL S/A
ADVOGADO : SP185648 HEBERT LIMA ARAUJO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00127455720134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação à sentença que denegou a ordem, em mandado de segurança objetivando afastar o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, para fins de compensação.

Apelou o contribuinte, reiterando os termos da inicial, pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS. Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

DECIDO

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A propósito, cabe destacar que se encontra, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG):

"O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo da COFINS sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF [Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: ... b) a receita ou o faturamento"] - v. Informativos 161 e 437. Com base nesse entendimento, o Plenário, em conclusão de julgamento e por maioria, proveu recurso extraordinário. De início, deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia). O Colegiado destacou a demora para a solução do caso, tendo em conta que a análise do processo fora iniciada em 1999. Ademais, nesse interregno, teria havido alteração substancial na composição da Corte, a recomendar que o julgamento se limitasse ao recurso em questão, sem que lhe fosse atribuído o caráter de repercussão geral. Em seguida, o Tribunal entendeu que a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento. Vencidos os Ministros Eros Grau e Gilmar Mendes, que desproviavam o recurso. O primeiro considerava que o montante do ICMS integraria a base de cálculo da COFINS por estar incluído no faturamento e se tratar de imposto indireto que se agregaria ao preço da mercadoria. O segundo pontuava que a COFINS não incidiria sobre a renda, e nem sobre o incremento patrimonial líquido, que considerasse custos e demais gastos que viabilizassem a operação, mas sobre o produto das operações, da mesma maneira que outros tributos como o ICMS e o ISS. Ressaltava, assim, que, apenas por lei ou por norma constitucional se poderia excluir qualquer fator que compusesse o objeto da COFINS. RE 240785/MG, rel. Min. Marco Aurélio, 8.10.2014. (RE-240785)"

A despeito de entendimento contrário anteriormente firmado, aderi à solução firmada pela Suprema Corte, com base no julgado supra, conforme pode ser visto a partir do acórdão proferido na AMS 2013.61.00.022120-6, DJF3 21/10/2014.

Vale, ainda, citar recente precedente da Segunda Seção desta Corte, *verbis*:

EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. p/ acórdão Des. Fed. CARLOS MUTA, DJe 14/11/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de

Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).
2. Embargos infringentes desprovidos."

Com relação ao período prescricional aplicável ao presente caso, tem-se que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no AI nos ERESP 644.736, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 27/08/07, declarou a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e firmou entendimento de que: "**3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. 4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. 5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI)."**

A partir deste julgamento, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, considerando a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e através da sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que "**1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva. 2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.**" (RESP 1.002.932/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 18/12/09).

Todavia, o Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 566.621, Rel. Min. ELLEN GRACIE, julgado em 04/08/2011, conforme o Informativo 634, resolveu a controvérsia em prol da aplicação da regra da prescrição de cinco anos, conforme a LC 118, publicada em 09/02/2005, para as ações ajuizadas após a respectiva *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de **09/06/2005**:

"É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 [Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de *vacatio legis*. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso."
RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011.

Assim sendo, em conclusão, segundo a orientação firmada perante a Suprema Corte, diante do que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, o que se tem como relevante na aplicação da LC 118/2005 é a data da propositura da ação, e não a do recolhimento, assim a situações, por tal critério, são as seguintes, sempre considerado o prazo, em si, de **5 anos**: para ações ajuizadas **antes de 09/06/2005**, o prazo é contado da **homologação expressa ou tácita**, esta última contada a partir de cinco anos do **fato gerador**, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento; e, para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, o prazo é contado do **recolhimento ou pagamento antecipado** a que alude o artigo 150, § 1º, do CTN (artigo 3º da LC 118/2005).

Em consideração a tais julgados, a Turma passou a adotar o mesmo critério dos Tribunais Superiores, adaptando a fundamentação jurídica, de modo a definir a solução conforme a situação específica de cada caso concreto, assim, por exemplo, no AGINOAC 0000173-08.2009.4.03.6105/SP:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. IRRF. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDAÇÃO SISTEL DE SEGURIDADE SOCIAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTE DA SUPREMA CORTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, acerca da controvérsia firmada em relação à aplicação da LC 118, de 09/02/2005, decidiu, no âmbito do RE 566.621, em regime de repercussão geral, que a regra de prescrição de cinco anos contada do pagamento antecipado, deve ser aplicada apenas às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja após a vacatio legis de 120 dias. As ações propostas antes de tal data, ou seja, até 08/06/2005, ficam sujeitas ao prazo de 5 anos de prescrição, mas contado a partir, não do pagamento antecipado, mas da homologação expressa ou da homologação tácita, sendo que esta última é considerada ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento.

2. Na espécie, a ação foi ajuizada em 30/12/2008, ou seja, já na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir do pagamento antecipado, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas para os valores recolhidos até 5 anos retroativamente à propositura da ação. Todavia, no caso concreto o recolhimento do IR ocorreu em 16/06/98, quando já transcorrido o prazo quinquenal, tal como já havia constado da decisão agravada.

3. Agravo inominado desprovido."

Na espécie, a ação foi ajuizada em 18/12/2013 (f. 02), ou seja, após à LC 118/2005, de modo que, como já anteriormente explicitado, para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, o prazo de 5 anos é contado do **recolhimento ou pagamento antecipado** a que alude o artigo 150, § 1º, do CTN (artigo 3º da LC 118/2005). No tocante à compensação, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o regime aplicável à compensação é o vigente ao tempo da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um dos seguintes diplomas legais: Lei 8.383/91, de 10/12/1991; Lei 9.430, de 27/12/1996 (redação originária); e Lei 10.637, de 30/12/2002 (alterou a Lei 9.430/96).

A propósito de tais regimes legais, destaca o Superior Tribunal de Justiça que (AGRESP 951.233, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 19/02/2009):

"8. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66). 9. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada 'Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições', determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86. 10. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: 'Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração'. 11. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si. 12. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação. 13. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos. 14. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: 'Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.'"

Portanto, assevera tal precedente, fundado em jurisprudência da 1ª Seção da Corte Superior, que na vigência da Lei 8.383/91, era admissível "a compensação apenas entre tributos e contribuições da mesma espécie, sem a

exigência de prévia autorização da Secretaria da Receita Federal, sendo cediço, na Primeira Seção, que o FINSOCIAL e a COFINS possuíam a mesma natureza jurídico-tributária, destinando-se, ambas, ao custeio da Previdência Social. Assente ainda, à época, que não eram compensáveis os indébitos do FINSOCIAL com os valores devidos a título de CSSL, de contribuição destinada ao PIS (este só compensável com o próprio PIS), de contribuições previdenciárias e, a fortiori, de impostos (REsp 78301/BA; e REsp 89038/BA)".

Posteriormente, é possível a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, no regime da Lei 9.430/96, "desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte, que não podia efetuar a compensação sponte sua" (AGRESP 1.003.874, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 03/11/2008); e no regime da Lei 10.637/2002, independentemente de pedido ou autorização, mas sempre com observância dos respectivos e demais requisitos legais - "isto é, (a) por iniciativa do contribuinte, (b) entre quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, (c) mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação" (RESP 1.028.724, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE 15/05/2008) -, incluindo, a partir da LC 104, de 10/01/2001, que inseriu o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, a exigência do trânsito em julgado da decisão judicial respectiva (AGRESP 1.061.094, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 26/11/2009).

Acerca do indébito fiscal, a Corte Superior pacificou a orientação de que o respectivo valor principal é passível de atualização com a aplicação de "expurgos inflacionários", além de índices legais, nos seguintes termos: "(i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996. 3. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês). 4. In casu, o período objeto da insurgência refere-se aos meses de outubro a dezembro de 1989, sobre o qual deve incidir o BTN, que abrange o período de março de 1989 a fevereiro de 1990. 5. Embargos de divergência providos." (REsp 913.201, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 10/11/2008).

Segundo a jurisprudência superior, os juros de mora, previstos no artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional (1% ao mês) são cabíveis, mas somente a partir do trânsito em julgado e que desde que este ocorra anteriormente a 01.01.96, pois a partir daí aplicável, exclusivamente, a Taxa SELIC.

Na espécie, a ação foi ajuizada na vigência da Lei 10.637/2002, cujos requisitos legais devem, pois, ser observados para efeito de compensação do indébito fiscal, observados os critérios de atualização citados.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELANTE : KENPACK SOLUCOES EM EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP211495 KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI
: SP224501 EDGAR DE NICOLA BECHARA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 94.00.00259-9 2 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em ação ordinária objetivando a compensação de créditos de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou a autora, reiterando os termos da inicial.

Os autos subiram a esta Corte com contrarrazões.

A Turma, na sessão de 02/08/2006, deu parcial provimento à apelação, conforme acórdão com o seguinte teor:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPI. COMPENSAÇÃO. IN 67/92. ILEGALIDADES. 1. A compensação disseminada entre as mais variegadas formas de contribuições e sem qualquer prévio controle da administração conduziria a um caos no controle financeiro das receitas públicas, de sorte que, nos termos do § 4º do art. 66 da Lei 8.383/91, a

Receita Federal poderia baixar normas a respeito do assunto, fazendo-o através da edição da Instrução Normativa n º 67/92. 2. Sob a ótica da hierarquia das normas, a Instrução Normativa n º 67/92 padece de ilegalidades, na medida em que seu art. 4º restringia a possibilidade entre tributos com o mesmo código de arrecadação, buscando assim limitá-la além das balizas legais e também o art. 6º, inciso II, ao situar o termo inicial da atualização monetária em marco diverso da data de pagamento dos excedentes recolhidos, em desconformidade com antigo entendimento pretoriano cristalizado nos verbetes das Súmulas 46 do extinto TFR e 162 do C. STJ. 3. A Medida Provisória n º 66, convertida na Lei n º 10.637/2002, ao promover em seu art. 49 alteração na redação original do art. 74, caput, da Lei n º 9.430/96, realizou sensível aperfeiçoamento em relação ao mecanismo da compensação. 4. Contudo, a pretensão do contribuinte foi ajuizada antes da inovação contida na redação original deste cânone, razão pela qual, nos termos do entendimento predominante nesta E. Turma haverá de restringir-se ao próprio IPI. 5. Correção monetária pelos mesmos critérios adotados pelo Fisco, na atualização de seus créditos até a extinção da UFIR e, a partir de então pela taxa SELIC, consoante parágrafo quarto do art. 39 da Lei n º 9.250, de 26.12.95. 5. Apelação a que se dá parcial provimento."

Os embargos de declaração foram rejeitados.

A Vice-Presidência da Corte, no exame deste recurso especial, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Cumprir destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no RESP apreciado e que, no caso, se refere aos índices de correção monetária.

Com efeito, o acórdão recorrido, proferido anteriormente pela Turma, refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada.

Acerca do indébito fiscal, a Corte Superior pacificou a orientação de que o respectivo valor principal é passível de atualização com a aplicação de "expurgos inflacionários", além de índices legais, nos seguintes termos: "(i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a

novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996. 3. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês). 4. In casu, o período objeto da insurgência refere-se aos meses de outubro a dezembro de 1989, sobre o qual deve incidir o BTN, que abrange o período de março de 1989 a fevereiro de 1990. 5. Embargos de divergência providos." (EREsp 913.201, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 10/11/2008).

Segundo a jurisprudência superior, os juros de mora, previstos no artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional (1% ao mês) são cabíveis, mas somente a partir do trânsito em julgado e que desde que este ocorra anteriormente a 01.01.96, pois a partir daí aplicável, exclusivamente, a Taxa SELIC.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, c.c. 543-C, § 7º, inciso II do Código de Processo Civil, em juízo de retratação, dou parcial provimento à apelação, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030905-65.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.030905-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : GARBELOTTI E CIA LTDA e outro
: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS FERNANDES LTDA
ADVOGADO : SP165671B JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ordinária objetivando a inexigibilidade do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), incidente nos descontos incondicionais no fornecimento de bebidas, para fins de compensação.

A sentença julgou procedente a ação, reconhecendo o direito à compensação, após o trânsito em julgado da decisão, dos valores recolhidos a título de IPI incidente sobre os descontos incondicionais no fornecimento de bebidas, observado o prazo prescricional decenal, com valores vincendos de outros tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos monetariamente, a partir dos recolhimentos indevidos, pelos índices da Justiça Federal e acrescidos de juros de mora no percentual de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da sentença. A partir de 1º/01/1996 a correção monetária deve ser com base exclusiva na SELIC. Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

Apelou a União, alegando a prescrição quinquenal e a validade do art. 15, da Lei nº 7.789/89.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O feito foi levado a julgamento na sessão realizada em 27/11/2008, ocasião em que a Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. IPI. DESCONTOS INCONDICIONAIS. BASE DE CÁLCULO DO IPI. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. EXCEDENTES RECOLHIDOS. HIPÓTESE QUE NÃO SE AMOLDA AO CRÉDITO ESCRITURAL, QUE ANTECEDE AO RECOLHIMENTO (CTN: ART. 49). SUBSUNÇÃO AOS COMANDOS DA COMPENSAÇÃO (CTN: ART. 170). LEI 8.383/66: ART. 66 E DISPOSIÇÕES SUBSEQÜENTES. APLICAÇÃO QUE SE ADMITE. 1. Não integrando os descontos incondicionais o ciclo de industrialização do produto sobre o qual incidirá o IPI, o valor correspondente aos mesmos não deve ser incluído na base de cálculo do imposto, arredando-se o disposto no art. 14, da Lei nº 4.502/64, na redação conferida pelo art. 15, da Lei nº 7.798/89. Em se tratando de recolhimentos já efetivados, arreda-se a hipótese de crédito escritural, em ordem a viabilizar a compensação pretendida nos moldes da Lei nº 8.383/91, art. 66, e alterações posteriores, a qual dispôs acerca da previsão contida no art. 170 do CTN, que incide ao invés do art. 49, vocacionado a realizar o princípio da cumulatividade. 2. Conforme precedentes do Eg. STJ e desta Corte Regional, o regime da compensação aplicável se rege pela lei vigente à época do ajuizamento da ação, não alcançando as leis supervenientes procedimentos anteriores, facultando-se ao contribuinte proceder administrativamente à compensação conforme a nova lei. 3. Tem-se, pois, que no caso, aplica-se, como direito superveniente, o artigo 74 da Lei nº 9.430/96, alterado pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, devendo a espécie ser regida pela lei vigente quando da propositura da ação. 4. Conforme jurisprudência assentada do Eg. STJ, na restituição e na compensação tributária (inclusive nos tributos submetidos a lançamento por homologação) incide a regra do CTN (artigos 161, § 1º e 167, parágrafo único - juros de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da decisão que a determinou). A Lei nº 9.250/95 estabeleceu uma nova regra de juros aplicável a partir de 01.01.1996 (artigo 39, § 4º - incidência da taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a contar desde a data do recolhimento indevido ou a maior); esta nova lei derogou a regra antes prevista no CTN, sendo aplicável mesmo nos casos em que já havia decisão judicial transitada em julgado. Portanto: 1º) se até 01.01.1996 já havia decisão transitada em julgado, aplica-se a regra do CTN até esta data e, a partir de então, a taxa SELIC; 2º) se até 01.01.1996 não havia decisão transitada em julgado, aplica-se apenas a regra da Lei nº 9.250/95 (taxa SELIC a partir de 01.01.1996 no caso de recolhimento indevido ou a maior anterior a esta data; se ele ocorrer em data posterior, aplica-se a taxa SELIC a partir do recolhimento indevido ou a maior). 5. A correção monetária traduz-se em mera atualização da moeda, de forma a manter o seu valor real a fim de proteger o credor das perdas inflacionárias, não se constituindo em acréscimo patrimonial. É devida nos créditos decorrentes de condenação judicial em geral, inclusive nas ações de restituição/compensação de tributos e/ou contribuições recolhidas indevidamente, desde o indevido recolhimento, com a incidência de expurgos inflacionários de planos econômicos governamentais para que haja justa e integral reparação do credor (Súmula nº 562 do STF; súmula nº 162 do STJ). 6. A atualização monetária é regulada pelos índices previstos no manual de cálculos da Justiça Federal, Cap. V, itens 2.2.1 a 2.2.3 (Resolução CJF nº 242, de 03.07.2001; Provimento COGE nº 64, de 28.04.2005, art. 454. Jurisprudência pacífica do Eg. STJ e precedentes deste TRF-3ª Região. 7. Firmada a jurisprudência da Turma no sentido de que a contagem do prazo do artigo 168 do CTN ocorre em relação e a partir de cada recolhimento, a maior ou indevido efetuado pelo contribuinte, devendo a ação, que vise à plena restituição do indébito fiscal, ser proposta nos cinco anos subseqüentes. 8. Apelo da União e remessa oficial a que se dá parcial provimento."

Opostos embargos de declaração, foram estes rejeitados.

Interpostos Recursos Especiais pela União e pelas autoras, a Vice-Presidência da Corte, no exame deste último, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Cumprir destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no RESP apreciado e que, no caso, se refere à incidência da prescrição decenal.

Com efeito, o acórdão recorrido, proferido anteriormente pela Turma, refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada.

No tocante à prescrição, a propósito, cabe considerar que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no AI nos ERESF 644.736, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 27/08/07, declarou a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e firmou entendimento de que: "3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido

como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. 4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. 5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI)."

A partir deste julgamento, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, considerando a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e através da sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que "1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva. 2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova." (RESP 1.002.932/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 18/12/09).

Todavia, o Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 566.621, Rel. Min. ELLEN GRACIE, julgado em 04/08/2011, conforme o Informativo 634, resolveu a controvérsia em prol da aplicação da regra da prescrição de cinco anos, conforme a LC 118, publicada em 09/02/2005, para as ações ajuizadas após a respectiva *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 09/06/2005:

"É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 [Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso." RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011.

Assim sendo, em conclusão, segundo a orientação firmada perante a Suprema Corte, diante do que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, o que se tem como relevante na aplicação da LC 118/2005 é a data da propositura da ação, e não a do recolhimento, assim a situações, por tal critério, são as seguintes, sempre considerado o prazo, em si, de **5 anos**: para ações ajuizadas **antes de 09/06/2005**, o prazo é contado da **homologação expressa ou tácita**, esta última contada a partir de cinco anos do **fato gerador**, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento; e, para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, o prazo é contado do **recolhimento ou pagamento antecipado** a que alude o artigo 150, § 1º, do CTN (artigo 3º da LC 118/2005).

Em consideração a tais julgados, a Turma passou a adotar o mesmo critério dos Tribunais Superiores, adaptando a fundamentação jurídica, de modo a definir a solução conforme a situação específica de cada caso concreto, assim, por exemplo, no AGINOAC 0000173-08.2009.4.03.6105/SP:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. IRRF. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDAÇÃO SISTEL DE SEGURIDADE SOCIAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTE DA SUPREMA CORTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, acerca da controvérsia firmada em relação à aplicação da LC 118, de 09/02/2005, decidiu, no âmbito do RE 566.621, em regime de repercussão geral, que a regra de prescrição de

cinco anos contada do pagamento antecipado, deve ser aplicada apenas às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja após a vacatio legis de 120 dias. As ações propostas antes de tal data, ou seja, até 08/06/2005, ficam sujeitas ao prazo de 5 anos de prescrição, mas contado a partir, não do pagamento antecipado, mas da homologação expressa ou da homologação tácita, sendo que esta última é considerada ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento.

2. Na espécie, a ação foi ajuizada em 30/12/2008, ou seja, já na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir do pagamento antecipado, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas para os valores recolhidos até 5 anos retroativamente à propositura da ação. Todavia, no caso concreto o recolhimento do IR ocorreu em 16/06/98, quando já transcorrido o prazo quinquenal, tal como já havia constado da decisão agravada.

3. Agravo inominado desprovido."

Na espécie, a ação foi ajuizada em **06/12/2001** (f. 2), ou seja, antes da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada da **homologação expressa ou tácita**, esta última contada a partir de cinco anos do **fato gerador**, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento, **como ocorreu no caso concreto**, assim garantindo a compensação dos valores recolhidos até 10 anos retroativamente à propositura da ação.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, c.c. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação fazendária e dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000431-90.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.000431-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : OSG SULAMERICANA DE FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00004319020114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo à sentença de improcedência de ação ajuizada para anular débitos fiscais apontados na pesquisa de situação fiscal e declarar o direito à retificação da respectiva DCTF.

Alegou a apelante o cerceamento de defesa, por indeferimento de produção de prova pericial contábil, aduzindo, no mérito, que retificou, em 2010, a DCTF do 4º trimestre/2005, lançando não os valores da DAFON, relativos ao PIS/COFINS de outubro/2005 (R\$ 29.780,92 e R\$ 137.172,76), mas os lançados erroneamente na DCTF originária (R\$ 41.204,52 e R\$ 189.790,51), passando a diferença a constar da conta corrente fiscal, impedindo a certidão de regularidade fiscal; tal erro não pôde ser corrigido nos sistemas da SRF porque percebido apenas depois de 5 anos do fato gerador, embora não conste proibição legal em tal sentido; o SECAT, em informações prestadas no curso da ação, reconheceu ter havido possível erro material para efeito de revisão de ofício do lançamento, nos termos da IN 672/2006; não pode prevalecer a sentença, que reconheceu que o decurso do prazo de cinco anos impede revisão, pois não se confunde o prazo de decadência para lançamento com o de anulação do débito fiscal, sendo certo que a IN 672/2006 prevê retificação em casos até mais graves do que o de mero erro de preenchimento, assim como o artigo 147, § 2º, CTN, por se tratar de situação de inexistência do fato gerador declarado; as Súmulas 346 e 473/STF tratam da revisão de ofício de ato da Administração, diante de ilegalidade ou nulidade; e a jurisprudência reconhece tal possibilidade de revisão de ofício pela Administração. Com contrarrazões subiram os autos.

A autora desistiu com renúncia do direito em que fundada a ação no tocante ao pedido de retificação da DCTF, sem prejuízo do exame do pedido de anulação dos débitos fiscais, alegando que o próprio Fisco retificou o espelho de pendências, excluindo o PIS/COFINS de outubro/2005 (f. 164/8). Intimada para manifestar-se sobre a petição e documentos, a PFN concordou apenas com a desistência (f. 175).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, cabe primeiramente homologar o pedido de desistência com renúncia ao direito em que fundada a ação, quanto ao pedido de retificação da DCTF discutida nos autos, já que possui o procurador da parte autora poderes para tanto (f. 11).

Remanesce o exame do pedido de anulação dos débitos fiscais, que foram apurados conforme DCTF retificadora da autora, em 2010.

A preliminar de nulidade, por cerceamento do direito de produzir a prova contábil, deve ser rejeitada, pois inexistente controvérsia cuja solução exija a atuação de perito contábil, sendo possível, na espécie, o julgamento antecipado da lide.

No mérito, verifica-se que a autora apresentou DCTF originária em **dezembro/2005**, declarando PIS no valor de R\$ 41.204,52 e COFINS no de R\$ 189.790,51, fatos geradores de outubro/2005 (f. 22/4), tendo havido o respectivo recolhimento em 14/11/2005 (f. 38/9). Em agosto/2006, houve nova retificadora da DCTF apenas quanto ao IPI, mantidos os valores originários declarados de PIS/COFINS (f. 26/8).

Em outubro/2006 foi retificada a DCTF para reduzir o PIS para R\$ 29.780,92 e a COFINS para R\$ 137.172,76 (f. 30/2), ao mesmo tempo em que houve pedido de compensação da diferença entre os valores da DCTF originária e da retificadora, alegando a autora que o saldo devedor na conta corrente fiscal corresponde exatamente aos débitos compensados.

Ocorre que no extrato de tal consulta, emitido em **21/01/2011** (f. 18), constava, como saldo devedor, o PIS/COFINS de outubro/2005 (f. 18), ao passo que os débitos compensados foram o PIS/COFINS de setembro/2006 (f. 46 e 52), demonstrando a inconsistência de tal registro, seja porque existente prova nos autos do recolhimento integral e no prazo do PIS/COFINS de outubro/2005, em face da qual nada alegou a PFN, fazendo presumir a veracidade documental dos recolhimentos; seja porque, se houve cancelamento ou indeferimento da compensação, as pendências apontáveis seriam as relativas aos débitos que foram indevidamente compensados, isto é, o PIS/COFINS de setembro/2006.

Embora a autora tenha alegado erro material na DCTF originária, assim como na retificadora de maio/2010, para fins de revisão de ofício por parte do Fisco, verifica-se que tal fundamento resta prejudicado pela comprovação de pagamento, fundamento bastante para efeito de acolher o pedido de exclusão do débito de PIS/COFINS de outubro/2005 do espelho de pendências na consulta da conta corrente fiscal do contribuinte.

De fato, tendo havido pagamento do PIS/COFINS, declarado na DCTF originária, a discussão sobre eventual erro de lançamento para revisão de ofício pelo Fisco, resta prejudicada, por não se cuidar, na espécie, de ação de compensação ou repetição de indébito fiscal.

Narrada a existência de lesão, consistente em registro de pendência de tributos recolhidos, prescindível e superada a discussão sobre erro havido no lançamento e direito à revisão de ofício, pois o pagamento, em si, enquanto forma de extinção do crédito tributário, conforme alegado pela própria autora, basta para tornar indevida a inclusão de tais valores como pendência na consulta da conta corrente fiscal do contribuinte.

A procedência do pedido, neste ponto, é manifesta, pois o próprio Fisco, na esfera administrativa, conforme informou a autora sem questionamento da PFN, excluiu, na consulta emitida em 16/11/2011 (f. 169), a indicação de saldo devedor de PIS/COFINS de outubro/2005, que constava como pendência na consulta emitida em 21/01/2011 (f. 18), reconhecendo, pois, a procedência da alegação de pagamento, documentalmente comprovada nos autos. Embora outros débitos de PIS/COFINS, relativos a setembro/2006, tenham sido incluídos como pendências atuais do contribuinte, a presente ação não os abrange.

Tendo em vista a sucumbência recíproca, sem decaimento mínimo, deve cada parte arcar com a verba honorária do respectivo patrono, rateadas as custas, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, homologo o pedido de desistência com renúncia ao direito em que fundada a ação, quanto ao pedido de retificação de DCTF, com a extinção do processo com resolução do mérito (artigo 295, V, CPC), prejudicada a apelação quanto a tal pedido; e, no restante, quanto ao mérito, dou provimento à apelação para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

2003.61.82.050373-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : GARAVELO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA e outros
: LUIZ ANTONIO GARAVELO
: DEIZY PINHEIRO GARAVELO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00503738920034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem resolução do mérito, em relação a LUIZ ANTONIO GARAVELO e DEIZY PINHEIRO GARAVELO, por ilegitimidade passiva (com fundamento no art. 267, VI, do CPC) e, relativamente à pessoa jurídica executada, julgou extinto o processo com resolução do mérito (com base no art. 269, IV, do CPC), reconhecendo a prescrição dos créditos constantes na CDA executada (valor da execução em 30/06/2003: R\$ 180.797,85).

O MM. Juízo *a quo* anulou o redirecionamento da execução aos sócios, por reputar ausentes os fundamentos de fato que justifiquem a inclusão dos sócios da devedora no polo passivo da relação processual. Consignou que preferiu a exequente dar andamento ao feito em face dos sócios da empresa executada, ao invés de promover a citação da própria empresa por outros meios, de modo que a citação deixou de ser realizada por culpa exclusiva da mesma. Assim, diante da ausência de citação da pessoa jurídica executada até aquele momento, decretou a prescrição do crédito tributário em cobrança. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, requer a União, em síntese, a reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida: a) a legitimidade passiva dos sócios, ao argumento de que a empresa deveras encerrou suas atividades de forma irregular; b) a inoccorrência da prescrição, tendo em vista que a execução foi ajuizada anteriormente ao decurso do quinquídio legal, considerando-se a interrupção do prazo prescricional com o pedido de parcelamento, o qual indeferido em 07/02/2003.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, consigno o acerto da submissão da sentença ao reexame necessário, pois o valor discutido, no caso em apreço, supera 60 (sessenta) salários mínimos, o que impõe a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Com relação à insurgência da apelante contra a anulação do redirecionamento da execução aos sócios, não merece prosperar.

De fato, no que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos

relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida. Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. 2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). 3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo inominado desprovido." (AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009).

No caso, verifico que a empresa executada não foi localizada em seu endereço, consoante Aviso de Recebimento negativo (fls. 19).

Tal fato, entretanto, não é suficiente para presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não mais funciona no endereço fornecido.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "(...) não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa" (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO. (...)

III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da

empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.

VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo inominado improvido."

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus).

Observo, portanto, que o Juízo de Primeiro Grau analisou a situação dos sócios da executada com propriedade, acertadamente concluindo pela impossibilidade de sua inclusão na lide.

Todavia, assiste razão à apelante ao sustentar a não ocorrência da prescrição. Vejamos.

Trata-se de execução de débitos de COFINS, anos-base de 1992 e 1993, constituídos por Termo de Confissão Espontânea, com notificação pessoal em 08/05/1996, de acordo com a Certidão da Dívida Ativa de fls. 02/16. Com relação à decadência, infere-se dos documentos acostados aos autos que não se caracterizou, já que não transcorreu o prazo de cinco anos, previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional, entre as datas de vencimentos dos débitos (20/05/1992 a 22/11/1993) e a constituição do crédito tributário, efetivada pela notificação pessoal em 08/05/1996.

No que diz respeito à prescrição, observo ter a executada solicitado o parcelamento dos débitos, o qual foi indeferido em 07/02/2003 (fls. 109/110).

E a simples confissão do débito, no momento do pedido de parcelamento, interrompe o prazo prescricional, conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do artigo 174 do Código Tributário Nacional:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

(...)

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Desse modo, durante o período de análise do pedido de parcelamento, não fluiu o prazo prescricional, cuja contagem novamente se iniciou com o indeferimento daquele regime.

Confira-se, a propósito, os seguintes precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE PARCELAMENTO - ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN - INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO - PRECEDENTES.

Os casos em que se interrompe o prazo prescricional para a ação de cobrança do crédito tributário estão previstos no art. 174 do CTN, entre os quais, no seu parágrafo único, inciso IV, o pedido de parcelamento, que consubstancia o reconhecimento do débito pelo devedor, ocorrente no presente caso.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1222567/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 4/3/2010, DJe 12/3/2010)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SUSPENSÃO. PARCELAMENTO DO DÉBITO. INTERRUPTÃO DO PAGAMENTO. FRUIÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. LAPSO QUINQUENAL CONSUMADO.

O prazo prescricional para a cobrança do débito tributário (art. 174 do CTN) fica suspenso em face do pedido de parcelamento. Tal prazo volta a fruir quando o contribuinte deixa de adimplir as parcelas.

Proposta a execução em 1997 para cobrança do saldo remanescente do débito e tendo rompido o acordo de parcelamento em 1990, prescritas as parcelas anteriores ao ano de 1992.

Recurso não conhecido."

(REsp 646.183/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 15/12/2005, DJ 6/3/2006, p. 317, grifos meus)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INADIMPLEMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. (...) Omissis

2. - **O acordo para pagamento parcelado do débito tributário é ato inequívoco que importa no seu reconhecimento pelo devedor, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN. Se a data do último pagamento ocorrera em 05 de junho de 1998 e o Fisco aguardou mais três meses para rescindir o parcelamento, a constituição do crédito tributário se deu em 05 de outubro de 1998. Assim, entre a constituição do crédito tributário e o ajuizamento da ação executiva não transcorreu o lapso prescricional.**

3. *Desinfluyente se afigura o argumento desenvolvido no sentido de que o prazo prescricional só estaria interrompido com o cumprimento da citação e não apenas com o deferimento do despacho citatório em vista do fato de que a execução foi proposta em 13 de janeiro de 2003 e a citação da recorrente ocorreu em 17 de setembro de 2003, conforme certidão de fl. 56v., portanto, dentro do prazo.*

4. Recurso desprovido.

(REsp 702.559/SC, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, j. 17/3/2005, DJ 23/5/2005, p. 171, grifos meus)

A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em 06/08/2003 (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPTÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. *A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

2. *Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

3. *Recurso especial provido.*"

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)

Desta feita, os débitos em cobrança não foram atingidos pela prescrição, uma vez que não houve o transcurso do quinquênio prescricional entre as datas do indeferimento do parcelamento (07/02/2003) e do ajuizamento da execução fiscal (06/08/2003).

De rigor, portanto, o prosseguimento da execução, dada a subsistência da cobrança dos mencionados débitos.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da União e à remessa oficial, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035839-52.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035839-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : JOLA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA

ADVOGADO : SP098060 SEBASTIAO DIAS DE SOUZA
No. ORIG. : 05.00.08107-6 1 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se execução proposta pela UNIÃO em face de JOLA MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA. (valor da execução em 24/10/2005: R\$ 15.419,67).

O MM. Juízo *a quo* julgou extinta a execução, nos termos do art. 26 da Lei nº 6.830/80, tendo em vista o cancelamento da inscrição do débito em dívida ativa pela exequente. Condenou a Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, fixados à ordem de 10%, ao considerar que o executado foi obrigado a defender-se. Nas razões recursais, a União alega que o cancelamento administrativo do débito decorreu de decisão proferida em ação ordinária anulatória proposta pela executada. Sustenta que, independentemente do motivo do cancelamento da inscrição em Dívida Ativa, a extinção da execução fiscal antes da decisão de primeira instância deve ser feita sem ônus para as partes, nos termos do art. 26 da Lei de Execuções Fiscais. Aduz ainda a impossibilidade de condenação da União duplamente, tendo em vista já ter sido condenada ao pagamento de honorários advocatícios na supramencionada ação anulatória.

Em sede de contrarrazões, a executada afirma que, como a exequente não reconheceu a decadência do crédito tributário administrativamente e ajuizou a presente execução, foi obrigada a contratar advogado e questionar a cobrança do mesmo judicialmente. Requer, assim, o aumento do percentual de ônus da sucumbência para 20%, diante dos todos os prejuízos causados pela União ao propor execução fiscal de crédito tributário já decaído. Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária, após apresentação de exceção de pré-executividade pela executada, alegando a decadência do crédito tributário.

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

Embora a referida súmula albergue o entendimento de que a exequente deva suportar os encargos decorrentes de sua sucumbência ao desistir da ação após o oferecimento dos embargos, isto também pode ser aplicado analogicamente ao caso em tela, pois *ubi eadem est ratio, idem jus* (onde há a mesma razão para decidir, deve aplicar-se o mesmo direito).

Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.

(...)

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.

4. Recurso improvido."

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon).

Ressalto que a questão foi apreciada pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

IMPRESINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. **É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios.** Precedentes: AgRg no REsp. N° 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. **O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.**

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

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

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009, destaquei).

No caso em apreço, verifica-se que a questão da decadência do crédito tributário em execução havia sido suscitada em sede administrativa pelo contribuinte (consoante cópia do procedimento administrativo às fls. 55/59), tendo o fisco decidido pelo prosseguimento da cobrança (fls. 64/67), mesmo após interposição de recurso voluntário (fls. 68/74) e recurso especial por parte do contribuinte (83/89). As petições administrativas já vinham sendo protocoladas desde 04/12/2000 (fls. 59). O ajuizamento da execução ocorreu posteriormente, em 29/11/2005 (fls. 02).

Assim, verifica-se ter se configurado, no presente caso, hipótese de ajuizamento irregular de execução fiscal por culpa da exequente, razão pela qual deve ela arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.

Não há que se falar na aplicabilidade, ao presente caso, do artigo 26 da LEF, deixando de incidir a isenção do ônus sucumbencial, prevista no referido dispositivo legal, mantendo-se, portanto, a condenação em honorários advocatícios da exequente, ora apelante.

Quanto ao montante da verba honorária, conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade, o percentual da verba honorária deve ser fixado em 5% do valor da execução atualizado.

O entendimento da Turma justifica-se, pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo.

Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

Por essas razões que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ que autorizam a fixação de honorários advocatícios em percentual inferior a 10%:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQUIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

1. *Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.*
2. *A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b' e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).*

3. *Recurso especial não conhecido."*

(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219).
"Embargos de divergência. Honorários de advogado. Fazenda Pública. Interpretação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

1. *Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.*

2. *Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."*

(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.

1. *A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado. Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.*

2. *Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os EREsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa.'*

3. *No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor complexidade da ação, deve ser fixada equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.*

4. *Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.*

5. *Recurso especial não-conhecido."*

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008).

Assim sendo e tendo em vista que a solução da lide não envolveu grande complexidade, determino a condenação da exequente em honorários, fixando-os em 5% (cinco por cento) do valor executado atualizado, de acordo com jurisprudência desta Turma.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da União, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
MARCIO MORAES

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0527665-61.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.527665-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : CONSTRUTORA ST MORITZ LTDA
ADVOGADO : SP192146 MARCELO LOTZE e outro
No. ORIG. : 05276656119984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face de sentença que reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente e julgou extinta, com fundamento no artigo 267, inciso IV, c.c artigos 586 e 598, todos do Código de Processo Civil e artigo 1º, parte final, da Lei n 6.830/80, a execução fiscal movida contra a CONSTRUTORA ST. MORITZ LTDA. (valor da execução em 26/01/1998: R\$ 3.027,46).

Em suas razões recursais, sustenta a apelante a inoccorrência de prescrição intercorrente, ao argumento de que a decretação da falência da empresa executada em 1999 suspendeu o curso do prazo prescricional, de modo que o mesmo só voltou a correr com o trânsito em julgado da sentença de encerramento da falência em 2009, nos termos do artigo 134 do Decreto-Lei nº 7.661/45.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte precedente:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.

I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública.

Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.

II - Recurso especial improvido."

(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007).

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.

2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exeqüente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifos meus)

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007).

No presente caso, frustrada a tentativa de citação da parte executada, determinou o D. Juízo a suspensão do feito nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980 (fls. 14), *verbis*: "Com fundamento no artigo 40, caput, da Lei nº 6.830/80, suspendo o curso da presente execução. Aguarde-se provocação no arquivo".

A exequente foi devidamente intimada da decisão de sobrestamento do feito em 30/04/2002, por meio do mandado coletivo nº 4583/02, conforme certidão de fls. 15.

Diante disso, não há que se falar em necessidade de intimação pessoal ou mesmo abertura de vista, com entrega dos autos, à época não exigível, posto que anterior à Lei nº 11.033/2004.

Desse modo, suspenso o feito em arquivo, sem baixa na distribuição, em 30/04/2002 (fls. 15), houve nova movimentação somente em 13/04/2011, com o despacho judicial determinando à exequente que se manifestasse acerca de eventual ocorrência de prescrição (fls. 23).

Logo após a manifestação da exequente (fls. 35/38), sobreveio sentença extintiva da presente execução em 05/09/2012 (fls. 54).

Verifica-se, portanto, que o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados do decurso do prazo de um ano da ciência da decisão que determinou a suspensão do feito, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

Cumprir destacar que a falência não acarreta a suspensão do curso do prazo prescricional, pois o artigo 47 do Decreto-lei nº 7.661/45 não se aplica ao caso. Isso porque a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita à habilitação em falência, conforme dispõe os artigos 187 do Código Tributário Nacional e 29 da Lei nº 6.830/80.

Ressalto, por oportuno, que essa matéria já foi objeto de julgamento monocrático nos autos da AC nº 1999.61.82.032245-0, de Relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes, e da AC 1999.61.82.047207-1, de Relatoria do Desembargador Federal Carlos Muta, bem como de julgamento colegiado por esta Terceira Turma, nos seguintes julgados de minha Relatoria: Apelação Cível/Reexame Necessário 0520616-66.1998.4.03.6182 e Apelação Cível 0513430-26.1997.4.03.6182.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002425-11.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.002425-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro

APELADO(A) : ELEONICE MARIA MOMESSO ABELHA
No. ORIG. : 00024251120054036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Serviço Social (CRESS) da 9ª Região em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, VI e 269, IV, ambos do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente, bem como em virtude do reconhecimento de prescrição.

O MM. Juízo *a quo* considerou ser aplicável ao caso o art. 8º da Lei nº 12.514/2011, por se tratar de norma processual, com aplicabilidade imediata, inclusive no tocante às dívidas objeto de ações executivas já ajuizadas. Vislumbrou a prescrição do crédito tributário em execução, tendo em vista que, 7 anos após a propositura da ação, o executado não fora citado, não tendo sido o decurso do prazo prescricional interrompido tampouco suspenso. Deixou de condenar a exequente em honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário. O valor executado era de R\$ 855,28, na data de 28/12/2004, referente a três anuidades (fls. 06). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 06/04/2005 (fls. 02).

O Conselho apelante, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/2011 às execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da mesma, à luz do princípio do *tempus regit actum*, requerendo, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal. Suscita, ainda, a inocorrência da prescrição, conforme o art. 174 do Código Tributário Nacional.

Decido.

Inicialmente, verifica-se que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.**"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos anteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.

INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo

conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alcançar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 06/04/2005, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

No mais, ao compulsar os autos, verifico que somente parte do débito em discussão está prescrito.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em 31/03/1999, 31/05/2000 e 30/04/2001, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais de cobrança.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se no dia 06 de abril de 2005 (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Dessa maneira, verifico a ocorrência de prescrição da anuidade do ano de 1999, pois entre a data de sua

constituição definitiva (31/03/1999) e a data do ajuizamento da execução (06/04/2005) transcorreu prazo superior a cinco anos.

Por outro lado, não estão prescritos os débitos relativos às anuidades dos anos 2000 e 2001, tendo em vista que entre as datas das respectivas constituições definitivas (31/05/2000 e 30/04/2001) e o ajuizamento da execução fiscal (06/04/2005) não transcorreu o quinquênio prescricional.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal com relação à parte do débito não prescrita, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035840-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035840-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : DAVI CARLOS DE CASTRO
ADVOGADO : SP110208 JURACI SIQUEIRA
APELADO(A) : DAVI CARLOS DE CASTRO ITAPIRA LTDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 00005516720058260272 A Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se execução proposta pela UNIÃO em face de DAVI CARLOS DE CASTRO ITAPIRA LTDA. (valor da execução em 14/03/2005: R\$ 41.125,08).

O MM. Juízo *a quo* acolheu exceção de pré-executividade e julgou extinto o processo, com fulcro nos artigos 269, inciso IV e 598, ambos do Código de Processo Civil c.c art. 1º da Lei nº 6.830/80. Vislumbrou a ocorrência de prescrição, ao considerar que a citação da empresa executada não foi realizada dentro do prazo prescricional.

Condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art. 20, § 4º do CPC. Submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 358/359).

Em sua apelação, a União sustenta a inoccorrência de prescrição, razão pela qual pugna pela reforma da sentença, a fim de que se dê regular prosseguimento ao feito (fls. 363/369).

Por sua vez, em recurso adesivo, a executada pleiteia a reforma da sentença tão somente no que concerne ao valor fixado a título de honorários advocatícios. Requer que a verba honorária seja fixada à razão de 10% do valor da causa atualizado, incluindo juros moratórios desde a citação na ação de pré-executividade (fls. 379/380).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Acertada a submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido supera 60 (sessenta) salários mínimos, o que impõe a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 475 do Código de Processo Civil.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo a executada entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito

tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Nesse sentido, corrobora a Súmula nº 436 do STJ: "*a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*".

Quanto à prescrição, é certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, observo que as DCTF's relativas aos débitos cobrados foram entregues pela contribuinte entre 13/05/1997 a 12/05/2000 (fls. 325/326).

Assim sendo, adoto a data da entrega da declaração como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

Ocorre, porém, que a executada aderiu ao parcelamento REFIS em 26/04/2001, tendo sido o mesmo rescindido em 21/12/2001 (fls. 327).

E a simples confissão do débito, no momento do pedido do parcelamento, interrompe o prazo prescricional, conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do artigo 174, do Código Tributário Nacional:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

(...)

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a adesão a parcelamento interrompe a prescrição, conforme precedentes a seguir citados:

"TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE PARCELAMENTO - ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN - INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO - PRECEDENTES.

Os casos em que se interrompe o prazo prescricional para a ação de cobrança do crédito tributário estão previstos no art. 174 do CTN, entre os quais, no seu parágrafo único, inciso IV, o pedido de parcelamento, que consubstancia o reconhecimento do débito pelo devedor, ocorrente no presente caso.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1222567/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 4/3/2010, DJe 12/3/2010).

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SUSPENSÃO. PARCELAMENTO DO DÉBITO. INTERRUPÇÃO DO PAGAMENTO. FRUIÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. LAPSO QUINQUENAL CONSUMADO.

O prazo prescricional para a cobrança do débito tributário (ART. 174 DO CTN) fica suspenso em face do pedido de parcelamento. Tal prazo volta a fruir quando o contribuinte deixa de adimplir as parcelas.

Proposta a execução em 1997 para cobrança do saldo remanescente do débito e tendo rompido o acordo de parcelamento em 1990, prescritas as parcelas anteriores ao ano de 1992.

Recurso não conhecido."

(REsp 646.183/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 15/12/2005, DJ 6/3/2006, p. 317).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INADIMPLEMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. (...) Omissis

2. - O acordo para pagamento parcelado do débito tributário é ato inequívoco que importa no seu reconhecimento pelo devedor, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN. Se a data do último pagamento ocorrera em 05 de junho de 1998 e o Fisco aguardou mais três meses para rescindir o parcelamento, a constituição do crédito tributário se deu em 05 de outubro de 1998. Assim, entre a constituição do crédito tributário e o ajuizamento da ação executiva não transcorreu o lapso prescricional.

3. Desinfluyente se afigura o argumento desenvolvido no sentido de que o prazo prescricional só estaria interrompido com o cumprimento da citação e não apenas com o deferimento do despacho citatório em vista do fato de que a execução foi proposta em 13 de janeiro de 2003 e a citação da recorrente ocorreu em 17 de setembro de 2003, conforme certidão de fl. 56v., portanto, dentro do prazo.

4. Recurso desprovido.

(REsp 702.559/SC, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, j. 17/3/2005, DJ 23/5/2005, p. 171).

Desse modo, durante o período em que o parcelamento esteve em vigor, não fluiu o prazo prescricional, cuja contagem novamente iniciou com a exclusão daquele regime.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em 04/04/2005 (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Vê-se, portanto, que os débitos não foram atingidos pela prescrição, pois, da data da rescisão do parcelamento (21/12/2001) até a data do ajuizamento da ação (04/04/2005) não houve o transcurso do prazo prescricional de cinco anos, merecendo reforma a decisão, a fim de que se dê regular prosseguimento à execução. Fica, por conseguinte, prejudicado o apelo adesivo da executada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao apelo da União e à remessa oficial, bem como **nego seguimento** à apelação da executada, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009836-61.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.009836-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI
APELADO(A) : RITA DE CASSIA GAMBARO
No. ORIG. : 00098366120124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Psicologia do Estado de São Paulo (6ª Região) em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, I e IV e 269, IV, todos do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente, bem como em virtude do reconhecimento de prescrição.

O MM. Juízo *a quo* vislumbrou a prescrição do crédito tributário referente às anuidades de 2006 e 2007 e considerou ser aplicável ao caso o art. 8º da Lei nº 12.514/2011, tendo em vista que restaram como objeto da execução somente três anuidades. Deixou de condenar as partes em honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

O valor executado era de R\$ 1.595,65, na data de 06/07/2012, referente a cinco anuidades (fls. 02/04). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 14/12/2012 (fls. 02).

O Conselho apelante, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a inoccorrência da prescrição da anuidade de 2007, o que viabilizaria a execução em questão, tendo em vista que, por determinação legal, a exigência mínima é de quatro anuidades. Requer, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Inicialmente, verifica-se que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "*a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em 31/03/2006, 31/03/2007, 31/03/2008, 31/03/2009 e 31/03/2010, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais de cobrança.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se no dia 14/12/2012 (fls. 02).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

Todavia, observo que, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional.

Por outro lado, verifico que a prescrição já havia se operado em relação às anuidades 2006 e 2007 antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (31/03/2006 e 31/03/2007) até a data do ajuizamento da execução (14/12/2012) transcorreu prazo superior a cinco anos.

Dessa maneira, sobejaram como objeto de cobrança nos autos somente três anuidades, razão pela qual o MM juízo *a quo* julgou extinta a execução, com base no art. 8º da Lei nº 12.514/2011.

Com relação à aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "***Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente***", o tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos posteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJE 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente")

às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alcançar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal enquadra-se na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 14/12/2012, ou seja, após a entrada em vigor da nova lei, devendo, portanto, ser mantida a sentença impugnada, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006043-32.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006043-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTOS ESTANCIA BALNEARIA
ADVOGADO : SP093094 CUSTODIO AMARO ROGE e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO em face de sentença de improcedência prolatada nos autos de embargos à execução fiscal proposta pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTOS, com fulcro no art. 269, I, do Código de Processo Civil (valor da execução em 23/11/2011: R\$ 211,92).

O MM. Juízo *a quo* afastou a preliminar de nulidade da certidão de dívida ativa, não acatando as alegações da embargante, que se limitou à arguição preliminar, sem impugnar o mérito. Condenou a embargante ao pagamento em honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da execução fiscal. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, suscita a embargante, em síntese, que a CDA não cumpriu os requisitos do art. 202 do CTN, sendo nula, pelos seguintes motivos: a) erro na identificação do sujeito passivo, já que o endereço do escritório regional da SPU em Santos/SP não se localiza no endereço indicado na CDA; b) ausência de juntada aos autos de provas do lançamento fiscal do crédito tributário e da necessária notificação ao sujeito passivo.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre destacar o acerto da não submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, tornando dispensável o duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Não merece guarida o apelo interposto. Vejamos.

Não há que se falar em ofensa aos artigos 202 e 203 do CTN, nem ao artigo 3º da LEF, eis que a CDA preenche todos os requisitos legais e possibilita ao executado meios de defesa, ao indicar os fundamentos legais que embasaram a constituição do débito, devendo ser mantida sua presunção de liquidez e certeza, já que a apelante não apresentou elementos suficientes para afastá-la, mediante prova inequívoca.

A apelante insurge-se apenas de maneira genérica contra o título executivo, sem apresentar provas documentais que comprovassem eventual violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, restando intacta a presunção de liquidez e certeza do título.

A esse respeito, já se manifestou a 3ª Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. (...)

3. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."

(AC 2002.03.99.020748-7, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19/03/2003, v.u., DJ 9/4/2003, grifos meus).

Não merece melhor sorte a alegação de que deveriam ter sido anexados aos autos os documentos que deram origem ao título executivo. Isso porque a juntada de tal documentação é prescindível para propositura da ação executiva. Nesse sentido, trago à colação o entendimento jurisprudencial abaixo:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA ANUAL. I - A certidão de dívida ativa do crédito tributário goza de presunção de certeza e liquidez (art. 204, CTN), tornando-se desnecessária a juntada do procedimento administrativo, além do que este documento não é obrigatório para o ajuizamento da ação executiva e o lançamento do tributo em questão é feito com base em dados fornecidos pelo próprio sujeito passivo, sendo observado o princípio da legalidade, de forma obrigatória e permanente, pela Administração Pública." (...)

(TRF/3ª Região: AC 98.03.017914-4, Relatora Desembargadora Cecília Marcondes, 3ª Turma, j. 4/12/2002, DJ 29/1/2003, grifos meus).

A esse respeito, vide a seguinte manifestação doutrinária:

"Para a requisição (do procedimento administrativo), há que se demonstrar a necessidade da apresentação dos documentos. Muitas vezes, sequer existe procedimento administrativo prévio instaurado pelas Fazendas Públicas, como ocorre com o lançamento por homologação ou autolancamento."

("Lei de Execução Fiscal comentada e anotada - Lei 6.830, de 22.09.1980" - Odmir Fernandez, Ricardo Cunha Chimenti, Carlos Henrique Abrão, Manoel Álvarez, Maury Ângelo Bottesini, Editora Revista dos Tribunais, 4ª

edição, página 469).

Ademais, a própria Certidão de Dívida Ativa (fls. 02/03 dos autos da execução fiscal, em anexo) identifica de forma clara e inequívoca o débito exequendo, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais e identificam a exigência tributária.

Outrossim, desnecessária a comprovação da notificação prévia do débito tributário, visto que sua ausência não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa. Sobre a questão, assim manifestou-se esta E. Turma:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CSSL. LEI 7.689/88. CONSTITUCIONALIDADE. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. NOTIFICAÇÃO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/69. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA.

(...)

III - Tratando-se de cobrança de crédito tributário decorrente de tributo declarado e não pago, desnecessária a notificação prévia ou a instauração de processo administrativo, vez que o débito do sujeito passivo é líquido e certo, desde o momento em que este declara o "quantum" devido."

(AC 1999.61.82.014107-8/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJ 19/3/2003, v.u.).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da embargante, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000365-82.2013.4.03.6142/SP

2013.61.42.000365-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região CREFITO 3
ADVOGADO : SP117996 FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL e outro
APELADO(A) : CLAUDIA LUCIMARA ANDRADE CAVALCANTI CRACCO
ADVOGADO : SP174242 PAULO SÉRGIO BASTOS ESTEVÃO e outro
No. ORIG. : 00003658220134036142 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região (CREFITO-3) em face de sentença que julgou procedente o pedido veiculado em embargos à execução, declarando extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

O MM. Juízo *a quo* considerou que, em razão da aplicabilidade do art. 8º da Lei nº 12.514/2011 - que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente, a execução não preenche os pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo. Condenou a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$500,00. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

O valor executado era de R\$1.134,19, na data de 25/09/2012, referente às anuidades de 2007 e 2008 (fls. 257/262). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 19/04/2013 (fls. 257).

O Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, requerendo, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal.

Em sede de contrarrazões, a embargante suscita, preliminarmente, a intempestividade do recurso. No mérito, requer o não provimento do recurso, considerando-se a aplicação da Lei nº 12.514/2011 ao caso.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, afasto a preliminar de intempestividade suscitada em contrarrazões.

O apelante foi intimado da sentença em 25/11/2013 (fls. 153), iniciando-se o prazo recursal no primeiro dia útil subsequente - 26/11/2013 (terça-feira), nos termos do art. 506, II c.c art. 184, §2º, ambos do Código de Processo Civil.

Cumprir destacar, por oportuno, que o Conselho apelante, autarquia federal, goza dos benefícios previstos no art. 188 do Código de Processo Civil, razão pela qual possui prazo em dobro para recorrer. Com efeito, o termo final para interposição do recurso foi 07/01/2014, dia útil subsequente ao vencimento, considerando-se a subsistência do recesso forense.

O recurso de apelação foi interposto em 19/12/2013, portanto, dentro do prazo legal, constatando-se, assim, sua tempestividade.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual **"Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."**

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos posteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios

acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº.12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenas o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal enquadra-se na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 19/04/2013, ou seja, após a entrada em vigor da nova lei, devendo, portanto, ser mantida a sentença impugnada, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1502284-78.1997.4.03.6114/SP

1997.61.14.502284-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : VIDROTIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP101662 MARCIO SEVERO MARQUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 15022847819974036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal proposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face de VIDROTIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. (valor da execução em 14/02/2012: R\$154.519,32, fls. 189).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, ao reconhecer a ocorrência de prescrição, dado o lapso de mais de 14 anos entre a data da inscrição da dívida ativa e a data do ajuizamento da ação. Deixou de fixar honorários, por considerar suficiente a previsão do Decreto-Lei nº 1.025/69. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, sustenta a União, em síntese, a não ocorrência da prescrição, tendo em vista que a contribuinte interpôs recurso administrativo e aderiu ao parcelamento do débito fiscal, tendo sido suspensa a exigibilidade do crédito, consoante o art. 151, incisos III e VI, do Código Tributário Nacional. Acrescenta que, originalmente, a execução fiscal foi ajuizada em 1986, tendo sido extinta e novamente proposta em 1987 (fls. 212/213).

Apela também a embargante, aduzindo, em suma, que ao julgar a ação o juiz deve condenar o vencido ao

pagamento de honorários advocatícios ao vencedor, nos termos do art. 20, §3º, do CPC, razão pela qual pugna pela reforma parcial da sentença, tão somente para que seja a União condenada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no montante de 20% do valor do débito executado atualizado. Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, em que pese não ter o MM. Juízo *a quo* submetido a sentença impugnada ao reexame necessário, observo que, no caso em apreço, o valor discutido supera 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Cuida-se de execução de débitos de IPI/79 com vencimentos entre 31/07/74 e 31/07/77, constituídos por Termo de Confissão Espontânea e notificados à executada em 02/02/1979, como se extrai da Certidão da Dívida Ativa de fls. 02/12 dos autos da execução fiscal em apenso.

Quanto à decadência, não restou caracterizada, já que decerto não houve o transcurso do prazo de cinco anos, previsto no art. 173 do Código Tributário Nacional, entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (a partir de 1º/1/1978, considerando-se o débito mais remoto, vencido em 31/07/77) e a data da constituição do crédito tributário, que se deu com a notificação da executada em 02/02/1979. Já no que diz respeito à prescrição, verifica-se sua configuração.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "*a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

No caso em estudo, a constituição definitiva do crédito deu-se com a notificação à contribuinte em 02/02/1979, consoante já afirmado.

A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em 17/05/1993 (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Desta feita, os débitos em comento foram atingidos pela prescrição, pois entre a data de notificação da executada (02/02/1979) e o ajuizamento da demanda executiva (17/05/1993) transcorreu o quinquênio prescricional.

Cumprido destacar, por oportuno, que o questionamento administrativo e o pedido de parcelamento efetuados pelo contribuinte constantes nos autos (fls. 77/90) datam de 28 de junho de 1977 (fls. 81), antes, portanto, da constituição do crédito tributário, que se deu com a notificação do sujeito passivo em 02/02/1979.

De rigor, assim, a manutenção da decisão impugnada nesse ponto, a qual acertadamente decretou a prescrição dos débitos em cobrança.

Passo à análise do apelo da embargante.

Tendo em vista a sucumbência do embargado, imperiosa sua condenação ao pagamento de verba honorária.

Quanto ao montante de tal condenação, estabelece o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil que os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

No caso concreto, sopesado o valor atribuído à causa, o trabalho desenvolvido e o zelo do procurador, bem como o tempo despendido na condução da causa e sua própria complexidade, entendo que a verba deva ser arbitrada no percentual de 10% (dez por cento) do valor executado atualizado, consoante entendimento desta Terceira Turma. Assim já decidiu este Tribunal: Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j.

06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da União, bem como à remessa oficial, tida por ocorrida, e **dou parcial provimento** ao apelo da embargante, tão somente para fixar o percentual referente à verba honorária em 10% do valor executado atualizado.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009830-54.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.009830-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI
APELADO(A) : LEYLA BERNARDES TOLEDO
No. ORIG. : 00098305420124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Psicologia do Estado de São Paulo (6ª Região) em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, I e IV e 269, IV, todos do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente, bem como em virtude do reconhecimento de prescrição.

O MM. Juízo *a quo* vislumbrou a prescrição do crédito tributário referente às anuidades de 2006 e 2007 e considerou ser aplicável ao caso o art. 8º da Lei nº 12.514/2011, tendo em vista que restaram como objeto da execução somente três anuidades. Deixou de condenar as partes em honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

O valor executado era de R\$ 1.595,65, na data de 06/07/2012, referente a cinco anuidades (fls. 02/04). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 14/12/2012 (fls. 02).

O Conselho apelante, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a inocorrência da prescrição da anuidade de 2007, o que viabilizaria a execução em questão, tendo em vista que, por determinação legal, a exigência mínima é de quatro anuidades. Requer, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Inicialmente, verifica-se que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "*a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em 31/03/2006, 31/03/2007, 31/03/2008, 31/03/2009 e 31/03/2010, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais de cobrança.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se no dia 14/12/2012 (fls. 02).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual

alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

Todavia, observo que, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional.

Por outro lado, verifico que a prescrição já havia se operado em relação às anuidades 2006 e 2007 antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (31/03/2006 e 31/03/2007) até a data do ajuizamento da execução (14/12/2012) transcorreu prazo superior a cinco anos.

Dessa maneira, sobejaram como objeto de cobrança nos autos somente três anuidades, razão pela qual o MM juízo *a quo* julgou extinta a execução, com base no art. 8º da Lei nº 12.514/2011.

Com relação à aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente**", o tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos ulteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.

INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

*4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.*

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução

8/2008 do STJ."

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais embalde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal enquadra-se na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 14/12/2012, ou seja, após a entrada em vigor da nova lei, devendo, portanto, ser mantida a sentença impugnada, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004871-74.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.004871-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
APELADO(A) : ANGELICA MARISA AVANSI AVERSA
No. ORIG. : 00048717420114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Serviço Social (CRESS) da 9ª Região em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 269, IV e 267, VI, ambos do Código de Processo Civil, em virtude do reconhecimento de prescrição, bem como em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* vislumbrou a prescrição das anuidades dos anos 2005 e 2006 e considerou ser aplicável ao caso o art. 8º da Lei nº 12.514/2011, por se tratar de norma processual, com aplicabilidade imediata. Deixou de condenar a exequente em honorários advocatícios, uma vez que a executada sequer foi citada. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

O valor executado era de R\$ 1.577,20, na data de 14/10/2010, referente a cinco anuidades (fls. 04). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 13/05/2011 (fls. 02).

O Conselho apelante, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sob argumento da inaplicabilidade da Lei nº 12.514/2011 às execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da mesma, à luz do princípio do *tempus regit actum*, requerendo, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal. Suscita, ainda, a inocorrência da prescrição, conforme o art. 174 do Código Tributário Nacional.

Decido.

Inicialmente, verifica-se que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não

ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.**"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos ulteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

*4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.*

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro

instante, deparar-nos-famos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais embalde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 13/05/2011, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

No mais, ao compulsar os autos, verifico que parte do débito em discussão está prescrito.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "*a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em 30/04/2005, 30/04/2006, 30/04/2007, 30/04/2008 e 30/04/2009, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais de cobrança (fls. 04).

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se no dia 13/05/2011 (fls. 02).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 08 de junho de 2011 (fls. 09).

Dessa maneira, verifico a ocorrência de prescrição das anuidades referentes aos anos de 2005 e 2006, pois entre as datas de sua constituição definitiva (30/04/2005 e 30/04/2006) e a data do despacho citatório (08/06/2011) transcorreu prazo superior a cinco anos.

Por outro lado, não estão prescritos os débitos relativos às anuidades dos anos 2007, 2008 e 2009, tendo em vista que entre as datas das respectivas constituições definitivas (30/04/2007, 30/04/2008 e 30/04/2009) e a data do despacho que ordenou a citação (08/06/2011) não transcorreu o quinquênio prescricional.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal com relação à parte do débito não prescrita, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008475-52.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.008475-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : SERVIÇO MUNICIPAL AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO SEMAE
ADVOGADO : SP198729 ELLEN CRISTHINE DE CASTRO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00084755220114036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo SERVIÇO MUNICIPAL AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO (SEMAE) em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, ante a nulidade da CDA e a ilegitimidade de substituição do polo passivo (valor da execução em 18/09/2006: R\$1.161,79).

Entendeu o magistrado de primeiro grau ser inválida a substituição do título executivo operada para fins de alteração do devedor, conforme Súmula nº 392 do STJ. Bem assim, declarou a nulidade do título executivo fiscal originário, uma vez que o real devedor não constou originalmente na CDA, considerando que a adjudicação do bem tributado em favor da Fazenda Nacional ocorreu muito antes da propositura da ação executiva. Considerou

indevidos custas e honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Sustenta o apelante, em síntese, que: a) o título executivo foi emitido em face do legítimo sujeito passivo constante dos cadastros da autarquia ao tempo do ajuizamento da execução, não tendo sido informada da alteração de titularidade do imóvel, razão pela qual o mesmo não seria nulo; b) o entendimento consubstanciado na Súmula nº 392 do STJ só se aplica aos débitos de natureza tributária, sendo inaplicável no caso em epígrafe, em que o débito tem natureza tarifária.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, consigno não ser o caso de duplo grau de jurisdição obrigatório, já que o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos (§2º do art. 475 do Código de Processo Civil).

A execução fiscal foi ajuizada pelo SEMAE em face de João Bassitt Neto, em **27/10/2006** (fls. 02). Foi proferido despacho inicial, não se logrando citar o executado. O exequente então requereu a retificação do polo passivo para lá constar Alberto O. Affini S/A, conforme certidão de matrícula do imóvel (fls. 07/16). Em seguida, pleiteou nova alteração do sujeito passivo, substituindo a CDA, a fim de figurar como devedora a Fazenda Nacional e acrescentar a cobrança de débitos referentes às competências 01/07/2000 a 01/07/2001, haja vista a comprovação da adjudicação do imóvel tributado em favor da União em **09/08/2000** (fls. 20/29).

Verifica-se, destarte, que o ajuizamento da execução se deu em face de João Bassitt Neto quando o bem já pertencia à União, considerando que a adjudicação em favor da Fazenda Nacional ocorreu antes da proposição do executivo fiscal.

O exequente deveria ter sido diligente no sentido de assegurar a constituição válida e regular do processo executivo, notadamente pelo fato de que o mesmo é de seu exclusivo interesse.

Considero, portanto, ausente uma das condições da ação, qual seja, a legitimidade de parte, tendo em vista ter sido proposta a execução fiscal em face de devedor ilegítimo.

Assim dispõe o artigo 267, inciso VI, do CPC:

Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução do mérito:

VI - quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Trata-se de matéria (condições da ação) de ordem pública, ou seja, que pode ser verificada, de ofício, pelo juiz, independentemente de requerimento das partes.

Constatada a ausência de uma das condições da ação, o autor (exequente) deve ser considerado carecedor de ação, decorrendo daí, a extinção do feito sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso I, do CPC.

Consigne-se que não há que se falar em substituição da CDA e/ou redirecionamento da execução.

Isso porque o STJ já firmou o entendimento no sentido de que tal providência só é possível quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo da execução. É o que dispõe a Súmula n. 392/STJ, aplicável ao presente caso, *in verbis*:

"A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução."

Nesse sentido já decidi a jurisprudência do STJ e desta Corte, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ART. 267, IV, DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caracterizada a ausência de pressuposto subjetivo de constituição e desenvolvimento válido do processo, uma vez que restou comprovado nos autos o falecimento da parte executada (fls. 33) ao menos 05 (cinco) anos antes do ajuizamento da presente execução fiscal, sendo de rigor a extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC.

2. Não é admissível o redirecionamento do feito contra o espólio ou sucessores do de cujus, na medida em que a execução foi ajuizada em face de pessoa inexistente, dando-se por caracterizada a nulidade absoluta.

3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0014935-79.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 28/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA DEVEDOR JÁ FALECIDO. CARÊNCIA DE AÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALTERAÇÃO DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO PARA CONSTAR O ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 392/STJ.

1. O exercício do direito de ação pressupõe o preenchimento de determinadas condições, quais sejam: a) a possibilidade jurídica do pedido; b) o interesse de agir; e c) a legitimidade das partes. **No caso em análise, não foi preenchido o requisito da legitimidade passiva, uma vez que a ação executiva foi ajuizada contra o devedor, quando deveria ter sido ajuizada em face do espólio. Dessa forma, não há que se falar em substituição da Certidão de Dívida Ativa, haja vista a carência de ação que implica a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. O redirecionamento pressupõe que o ajuizamento tenha sido feito corretamente.**

2. Mesmo quando já estabilizada a relação processual pela citação válida do devedor, o que não é o caso dos autos, a jurisprudência desta Corte entende que a alteração do título executivo para modificar o sujeito passivo da execução não encontrando amparo na Lei 6.830/80. Sobre o tema, foi editado recentemente o Enunciado n. 392/STJ, o qual dispõe que 'A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução'.

3. **Naturalmente, sendo o espólio responsável tributário na forma do art. 131, III, do CTN, a demanda originalmente ajuizada contra o devedor com citação válida pode a ele ser redirecionada quando a morte ocorre no curso do processo de execução, o que não é o caso dos autos onde a morte precedeu a execução.**

4. Recurso especial não provido."

(STJ: RESP 1222561/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 26/04/2011, DJe 25/05/2011 - grifei).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA CONTRA DEVEDOR FALECIDO.

I. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no artigo 475, §2º do CPC.

II. **A legitimidade passiva é condição da ação, não sendo possível a substituição da CDA para que dela passe a constar como devedor o espólio de pessoa falecida antes do ajuizamento da execução fiscal. Precedentes do STJ, Enunciado nº 392/STJ.**

III. Extinção da execução fiscal, de ofício, sem resolução do mérito. Prejudicadas a apelação e a remessa oficial, tida por ocorrida."

(TRF/3ª Região: AC 2011.03.99.040244-3, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, j. 26/1/2012, v.u., DJ 13/2/2012 - grifei).

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA DE POUPANÇA - LEGITIMIDADE ATIVA - TITULAR DA CONTA FALECIDO CINCO ANOS ANTES DA PROPOSITURA DA DEMANDA - IMPOSSIBILIDADE DE PROPOR A AÇÃO EM NOME PRÓPRIO - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I. Para que a relação processual se forme e se desenvolva, permitindo a prolação de uma sentença de mérito válida, é preciso que sejam preenchidas **três condições: legitimidade das partes, interesse processual e possibilidade jurídica do pedido.**

II. No caso sub judice agiu acertadamente o magistrado de Primeira Instância ao extinguir o feito sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC, uma vez que **o autor faleceu cinco anos antes da propositura da ação. Desde o início a ação não deveria ter sido proposta pelo autor, mas sim por quem legalmente detém legitimidade para tanto, ou seja, o espólio (caso o processo de inventário não tenha terminado) ou os herdeiros (caso tenha havido a partilha dos bens).**

III. **Sendo impossível o ajuizamento em nome de pessoa falecida, inviável a substituição processual, que depende da existência de um processo válido.** A preexistência de um processo válido decorre da interpretação do artigo 43 do CPC, que se fala em morte das 'partes', expressão que se refere, em termos processuais, ao autor, ao réu e aos demais figurantes da relação jurídica (litisconsortes, opoentes, assistentes etc).

IV. Tendo o falecimento ocorrido antes do ajuizamento da ação, a boa técnica exige que a demanda seja proposta pelo espólio, e não pelo 'de cuius'.

V. Apelação improvida."

(TRF/3ª Região: AC 2007.61.17.002421-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, j. 28/8/2008, v.u., DJ 16/9/2008 - grifei).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença que julgou extinta a execução fiscal.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
MARCIO MORAES

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035836-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035836-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CA E PARTNERS TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO : RJ098558 FRANCISCO JOSE MADRUGA DE MEDEIROS JUNIOR
No. ORIG. : 04.00.23431-3 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Cuida-se apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal proposta contra CA E PARTNERS TECNOLOGIA LTDA. (valor da execução em 27/09/2004: R\$ 29.528,08).

O MM. Juízo *a quo*, acolhendo exceção de pré-executividade, reconheceu a prescrição do crédito exequendo, ao considerar que entre a constituição definitiva do crédito e a citação da executada decorreram mais de cinco anos. Condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$1.500,00. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, sustenta a União a inoccorrência de prescrição, ao argumento que deve ser considerada a data do ajuizamento da ação para sua verificação. Ressalta que a demora na citação não pode ser imputada à exequente, devendo ser aplicado ao caso o entendimento consubstanciado na Súmula nº 106 do STJ. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que se determine o prosseguimento da execução. Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Inicialmente, cumpre destacar que, em que pese o MM Juízo *a quo* não ter submetido a sentença em questão ao reexame necessário, o valor discutido supera 60 (sessenta) salários mínimos, o que impõe a aplicação do duplo de jurisdição obrigatório, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo a executada entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Nesse sentido, corrobora a Súmula nº 436 do STJ: "*a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*".

Quanto à prescrição, é certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, observo que a DCTF relativa aos débitos cobrados foi entregue pela contribuinte em 29/02/2000 (fls. 205).

Assim sendo, adoto a data da entrega da declaração como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

Por sua vez, o ajuizamento da execução deu-se em 09/11/2004 (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a **data do ajuizamento da execução**, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Vê-se, portanto, que o débito em comento não foi atingido pela prescrição, pois entre a data da entrega da DCTF pelo contribuinte (29/02/2000) e o ajuizamento da execução fiscal (09/11/2004) não transcorreu o quinquênio prescricional.

De rigor, assim, o prosseguimento da execução fiscal, dada a subsistência da cobrança dos débitos objeto de cobrança.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da União e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0070352-42.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.070352-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LIMPSHOP PRODUTOS DE LIMPEZA LIMITADA e outros
: ROBERTO ARRUDA DE SOUZA
: PAULO ROSA ARRUDA
No. ORIG. : 00703524220004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação a ROBERTO ARRUDA DE SOUZA e PAULO ROSA ARRUDA, por ilegitimidade passiva (com fundamento no art. 267, VI, do CPC) e, relativamente à pessoa jurídica executada, julgou extinto o processo com resolução do mérito (com base no art. 269, IV, do CPC), reconhecendo a prescrição dos créditos constantes na CDA executada (valor da execução em 04/09/2000: R\$ 6.158,84).

O MM. Juízo *a quo* anulou o redirecionamento da execução aos sócios Roberto Arruda de Souza e Paulo Rosa Arruda, por reputar ausentes os fundamentos de fato que justifiquem a inclusão dos sócios da devedora no polo passivo da relação processual. Consignou ainda que, após o retorno da carta de citação com Aviso de

Recebimento negativo, preferiu a exequente dar andamento ao feito em face dos sócios da empresa executada, ao invés de promover a citação da própria empresa por outros meios, de modo que a citação deixou de ser realizada por culpa exclusiva da mesma. Assim, diante da ausência de citação da pessoa jurídica executada até aquele momento, decretou a prescrição do crédito tributário em cobrança. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, requer a União, em síntese, a reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida: a) a legitimidade passiva dos sócios, ao argumento de que a empresa deveras encerrou suas atividades de forma irregular; b) a inoccorrência da prescrição, tendo em vista que a execução foi ajuizada anteriormente ao decurso do quinquídio legal.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, dispensada a submissão da sentença em questão ao duplo grau de jurisdição obrigatório, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Com relação à insurgência da apelante contra a anulação do redirecionamento da execução aos sócios Roberto Arruda de Souza e Paulo Rosa Arruda, não merece prosperar.

De fato, no que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: *"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente"*.

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009).

No caso, verifico que a empresa executada não foi localizada em seu endereço, consoante Aviso de Recebimento negativo (fls. 13).

Tal fato, entretanto, não é suficiente para presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio **não possui fé pública**, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não mais funciona no endereço fornecido.

Nesse sentido, já decidi o Superior Tribunal de Justiça que "(...) *não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa*" (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.

VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo inominado improvido."

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus).

Observo, portanto, que o Juízo de Primeiro Grau analisou a situação dos sócios da executada com propriedade, acertadamente concluindo pela impossibilidade de sua inclusão na lide.

Todavia, assiste razão à apelante ao sustentar a não ocorrência da prescrição. Vejamos.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo o executado entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Quanto à prescrição, entendo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos

subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, verifico que a DCTF relativa aos débitos cobrados foi entregue pelo contribuinte em 30/05/1996 (fls. 196).

Assim sendo, adoto a data da entrega da declaração como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em 26/09/2000 (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Desta feita, os débitos em comento não foram atingidos pela prescrição, porquanto não houve o decurso do quinquênio prescricional entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte (30/05/1996) e o ajuizamento da demanda executiva (26/09/2000).

De rigor, assim, o prosseguimento da execução fiscal, dada a subsistência da cobrança de tais débitos.

Ainda que não tenha ocorrido a citação válida da pessoa jurídica executada, este fato não se deu por culpa da exequente, que teve seu pedido de inclusão dos sócios deferido pelo Juízo *a quo* (fls. 52).

Assim sendo, não houve inércia da exequente em promover a citação, tendo envidado esforços e diligenciado com vistas à localização dos devedores.

Ante o exposto, **dou provimento parcial** à apelação da União, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal em face da empresa executada.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0070353-27.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.070353-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LIMPSHOP PRODUTOS DE LIMPEZA LIMITADA e outros
: ROBERTO ARRUDA DE SOUZA
: PAULO ROSA ARRUDA
No. ORIG. : 00703532720004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação a ROBERTO ARRUDA DE SOUZA e PAULO ROSA ARRUDA, por ilegitimidade passiva (com fundamento no art. 267, VI, do CPC) e, relativamente à pessoa jurídica executada, julgou extinto o processo com resolução do mérito (com base no art. 269, IV, do CPC), reconhecendo a prescrição dos créditos constantes na CDA executada (valor da execução em 04/09/2000: R\$ 6.017,84).

O MM. Juízo *a quo* anulou o redirecionamento da execução aos sócios Roberto Arruda de Souza e Paulo Rosa Arruda, por reputar ausentes os fundamentos de fato que justifiquem a inclusão dos sócios da devedora no polo passivo da relação processual. Consignou ainda que, após o retorno da carta de citação com Aviso de Recebimento negativo, preferiu a exequente dar andamento ao feito em face dos sócios da empresa executada, ao invés de promover a citação da própria empresa por outros meios, de modo que a citação deixou de ser realizada por culpa exclusiva da mesma. Assim, diante da ausência de citação da pessoa jurídica executada até aquele momento, decretou a prescrição do crédito tributário em cobrança. Não houve condenação em honorários. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, requer a União, em síntese, a reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida: a) a legitimidade passiva dos sócios, ao argumento de que a empresa deveras encerrou suas atividades de forma irregular; b) a inoccorrência da prescrição, tendo em vista que a execução foi ajuizada anteriormente ao decurso do quinquídio legal.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, dispensada a submissão da sentença em questão ao duplo grau de jurisdição obrigatório, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Com relação à insurgência da apelante contra a anulação do redirecionamento da execução aos sócios Roberto Arruda de Souza e Paulo Rosa Arruda, não merece prosperar.

De fato, no que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: *"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente"*.

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo,

impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009).

No caso, verifico que a empresa executada não foi localizada em seu endereço, consoante Aviso de Recebimento negativo (fls. 13).

Tal fato, entretanto, não é suficiente para presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio **não possui fé pública**, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não mais funciona no endereço fornecido.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "(...) *não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa*" (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.

VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo inominado improvido."

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus).

Observo, portanto, que o Juízo de Primeiro Grau analisou a situação dos sócios da executada com propriedade, acertadamente concluindo pela impossibilidade de sua inclusão na lide.

Todavia, assiste razão à apelante ao sustentar a não ocorrência da prescrição. Vejamos.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo o executado entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Quanto à prescrição, entendo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, verifico que a DCTF relativa aos débitos cobrados foi entregue pelo contribuinte em 28/05/1997 (fls. 41).

Assim sendo, adoto a data da entrega da declaração como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em 26/09/2000 (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Desta feita, os débitos em comento não foram atingidos pela prescrição, porquanto não houve o decurso do quinquênio prescricional entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte (28/05/1997) e o ajuizamento da demanda executiva (26/09/2000).

De rigor, assim, o prosseguimento da execução fiscal, dada a subsistência da cobrança de tais débitos.

Ainda que não tenha ocorrido a citação válida da pessoa jurídica executada, este fato não se deu por culpa da exequente, tendo em vista a inclusão dos sócios deferida pelo Juízo *a quo* (fls. 15).

Assim sendo, não houve inércia da exequente em promover a citação, tendo envidado esforços e diligenciado com vistas à localização dos devedores.

Ante o exposto, **dou provimento parcial** à apelação da União, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal em face da empresa executada.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0077962-61.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.077962-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/01/2015 216/1558

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LIMPSHOP PRODUTOS DE LIMPEZA LIMITADA e outros
: ROBERTO ARRUDA DE SOUZA
: PAULO ROSA ARRUDA
No. ORIG. : 00779626120004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação a ROBERTO ARRUDA DE SOUZA e PAULO ROSA ARRUDA, por ilegitimidade passiva (com fundamento no art. 267, VI, do CPC) e, relativamente à pessoa jurídica executada, julgou extinto o processo com resolução do mérito (com base no art. 269, IV, do CPC), reconhecendo a prescrição dos créditos constantes na CDA executada (valor da execução em 04/09/2000: R\$ 3.280,66).

O MM. Juízo *a quo* anulou o redirecionamento da execução aos sócios Roberto Arruda de Souza e Paulo Rosa Arruda, por reputar ausentes os fundamentos de fato que justifiquem a inclusão dos sócios da devedora no polo passivo da relação processual. Consignou ainda que, após o retorno da carta de citação com Aviso de Recebimento negativo, preferiu a exequente dar andamento ao feito em face dos sócios da empresa executada, ao invés de promover a citação da própria empresa por outros meios, de modo que a citação deixou de ser realizada por culpa exclusiva da mesma. Assim, diante da ausência de citação da pessoa jurídica executada até aquele momento, decretou a prescrição do crédito tributário em cobrança. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, requer a União, em síntese, a reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida: a) a legitimidade passiva dos sócios, ao argumento de que a empresa deveras encerrou suas atividades de forma irregular; b) a inoccorrência da prescrição, tendo em vista que a execução foi ajuizada anteriormente ao decurso do quinquídio legal.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, dispensada a submissão da sentença em questão ao duplo grau de jurisdição obrigatório, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Com relação à insurgência da apelante contra a anulação do redirecionamento da execução aos sócios Roberto Arruda de Souza e Paulo Rosa Arruda, não merece prosperar.

De fato, no que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135,

III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009).

No caso, verifico que a empresa executada não foi localizada em seu endereço, consoante Aviso de Recebimento negativo (fls. 13).

Tal fato, entretanto, não é suficiente para presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio **não possui fé pública**, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não mais funciona no endereço fornecido.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "(...) não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa" (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

V - **Cumprir registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.**

VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, REsp - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo inominado improvido."

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus).

Observo, portanto, que o Juízo de Primeiro Grau analisou a situação dos sócios da executada com propriedade, acertadamente concluindo pela impossibilidade de sua inclusão na lide.

Todavia, assiste razão à apelante ao sustentar a não ocorrência da prescrição. Vejamos.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo o executado entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Quanto à prescrição, entendo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, verifico que a DCTF relativa aos débitos cobrados foi entregue pelo contribuinte em **30/05/1996** (fls. 41).

Assim sendo, adoto a data da entrega da declaração como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em **11/10/2000** (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Desta feita, os débitos em comento não foram atingidos pela prescrição, porquanto não houve o decurso do quinquênio prescricional entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte (30/05/1996) e o ajuizamento da demanda executiva (11/10/2000).

De rigor, assim, o prosseguimento da execução fiscal, dada a subsistência da cobrança de tais débitos.

Ainda que não tenha ocorrido a citação válida da pessoa jurídica executada, foi determinada a inclusão dos sócios no polo passivo pelo Juízo *a quo* (fls. 15).

Assim sendo, não houve inércia da exequente em promover a citação, tendo envidado esforços e diligenciado com vistas à localização dos devedores.

Ante o exposto, **dou provimento parcial** à apelação da União, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal em face da empresa executada.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LIMPSHOP PRODUTOS DE LIMPEZA LIMITADA e outros
: ROBERTO ARRUDA DE SOUZA
: PAULO ROSA ARRUDA
No. ORIG. : 00779634620004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação a ROBERTO ARRUDA DE SOUZA e PAULO ROSA ARRUDA, por ilegitimidade passiva (com fundamento no art. 267, VI, do CPC) e, relativamente à pessoa jurídica executada, julgou extinto o processo com resolução do mérito (com base no art. 269, IV, do CPC), reconhecendo a prescrição dos créditos constantes na CDA executada (valor da execução em 04/09/2000: R\$ 3.259,51).

O MM. Juízo *a quo* anulou o redirecionamento da execução aos sócios Roberto Arruda de Souza e Paulo Rosa Arruda, por reputar ausentes os fundamentos de fato que justifiquem a inclusão dos sócios da devedora no polo passivo da relação processual. Consignou ainda que, após o retorno da carta de citação com Aviso de Recebimento negativo, preferiu a exequente dar andamento ao feito em face dos sócios da empresa executada, ao invés de promover a citação da própria empresa por outros meios, de modo que a citação deixou de ser realizada por culpa exclusiva da mesma. Assim, diante da ausência de citação da pessoa jurídica executada até aquele momento, decretou a prescrição do crédito tributário em cobrança. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, requer a União, em síntese, a reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida: a) a legitimidade passiva dos sócios, ao argumento de que a empresa deveras encerrou suas atividades de forma irregular; b) a inoccorrência da prescrição, tendo em vista que a execução foi ajuizada anteriormente ao decurso do quinquídio legal.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, dispensada a submissão da sentença em questão ao duplo grau de jurisdição obrigatório, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Com relação à insurgência da apelante contra a anulação do redirecionamento da execução aos sócios Roberto Arruda de Souza e Paulo Rosa Arruda, não merece prosperar.

De fato, no que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua

situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida. Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.
1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.
2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).
3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo inominado desprovido."
(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009).

No caso, verifico que a empresa executada não foi localizada em seu endereço, consoante Aviso de Recebimento negativo (fls. 13).

Tal fato, entretanto, não é suficiente para presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio **não possui fé pública**, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não mais funciona no endereço fornecido.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "(...) *não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa*" (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.

VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo inominado improvido."

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus).

Observo, portanto, que o Juízo de Primeiro Grau analisou a situação dos sócios da executada com propriedade, acertadamente concluindo pela impossibilidade de sua inclusão na lide.

Todavia, assiste razão à apelante ao sustentar a não ocorrência da prescrição. Vejamos.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo o executado entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Quanto à prescrição, entendo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, verifico que a DCTF relativa aos débitos cobrados foi entregue pelo contribuinte em **28/05/1997** (fls. 41).

Assim sendo, adoto a data da entrega da declaração como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em **11/10/2000** (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Desta feita, os débitos em comento não foram atingidos pela prescrição, porquanto não houve o decurso do quinquênio prescricional entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte (28/05/1997) e o ajuizamento da demanda executiva (11/10/2000).

De rigor, assim, o prosseguimento da execução fiscal, dada a subsistência da cobrança de tais débitos.

Ainda que não tenha ocorrido a citação válida da pessoa jurídica executada, foi determinada a inclusão dos sócios no polo passivo pelo Juízo *a quo* (fls. 15).

Assim sendo, não houve inércia da exequente em promover a citação, tendo envidado esforços e diligenciado com vistas à localização dos devedores.

Ante o exposto, **dou provimento parcial** à apelação da União, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal em face da empresa

executada.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0082520-76.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.082520-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LIMPSHOP PRODUTOS DE LIMPEZA LIMITADA e outros
: ROBERTO ARRUDA DE SOUZA
: PAULO ROSA ARRUDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00825207620004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação a ROBERTO ARRUDA DE SOUZA e PAULO ROSA ARRUDA, por ilegitimidade passiva (com fundamento no art. 267, VI, do CPC) e, relativamente à pessoa jurídica executada, julgou extinto o processo com resolução do mérito (com base no art. 269, IV, do CPC), reconhecendo a prescrição dos créditos constantes na CDA executada (valor da execução em 04/09/2000: R\$ 9.853,95).

O MM. Juízo *a quo* anulou o redirecionamento da execução aos sócios Roberto Arruda de Souza e Paulo Rosa Arruda, por reputar ausentes os fundamentos de fato que justifiquem a inclusão dos sócios da devedora no polo passivo da relação processual. Consignou ainda que, após o retorno da carta de citação com Aviso de Recebimento negativo, preferiu a exequente dar andamento ao feito em face dos sócios da empresa executada, ao invés de promover a citação da própria empresa por outros meios, de modo que a citação deixou de ser realizada por culpa exclusiva da mesma. Assim, diante da ausência de citação da pessoa jurídica executada até aquele momento, decretou a prescrição do crédito tributário em cobrança. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, requer a União, em síntese, a reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida: a) a legitimidade passiva dos sócios, ao argumento de que a empresa deveras encerrou suas atividades de forma irregular; b) a inoccorrência da prescrição, tendo em vista que a execução foi ajuizada anteriormente ao decurso do quinquídio legal.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, dispensada a submissão da sentença em questão ao duplo grau de jurisdição obrigatório, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Com relação à insurgência da apelante contra a anulação do redirecionamento da execução aos sócios Roberto Arruda de Souza e Paulo Rosa Arruda, não merece prosperar.

De fato, no que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração

legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009).

No caso, verifico que a empresa executada não foi localizada em seu endereço, consoante Aviso de Recebimento negativo (fls. 13).

Tal fato, entretanto, não é suficiente para presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio **não possui fé pública**, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não mais funciona no endereço fornecido.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "(...) *não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa*" (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos

casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

V - **Cumpra registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.**

VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo inominado improvido."

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus).

Observo, portanto, que o Juízo de Primeiro Grau analisou a situação dos sócios da executada com propriedade, acertadamente concluindo pela impossibilidade de sua inclusão na lide.

Todavia, assiste razão à apelante ao sustentar a não ocorrência da prescrição. Vejamos.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo o executado entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Quanto à prescrição, entendo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, verifico que a DCTF relativa aos débitos cobrados foi entregue pelo contribuinte em **30/05/1996** (fls. 42).

Assim sendo, adoto a data da entrega da declaração como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em **25/10/2000** (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Desta feita, os débitos em comento não foram atingidos pela prescrição, porquanto não houve o decurso do quinquênio prescricional entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte (30/05/1996) e o ajuizamento da demanda executiva (25/10/2000).

De rigor, assim, o prosseguimento da execução fiscal, dada a subsistência da cobrança de tais débitos.

Ainda que não tenha ocorrido a citação válida da pessoa jurídica executada, foi determinada a inclusão dos sócios no polo passivo pelo Juízo *a quo* (fls. 16).

Assim sendo, não houve inércia da exequente em promover a citação, tendo envidado esforços e diligenciado com vistas à localização dos devedores.

Ante o exposto, **dou provimento parcial** à apelação da União, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal em face da empresa executada.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0082521-61.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.082521-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LIMPSHOP PRODUTOS DE LIMPEZA LIMITADA e outros
: ROBERTO ARRUDA DE SOUZA
: PAULO ROSA ARRUDA
No. ORIG. : 00825216120004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação a ROBERTO ARRUDA DE SOUZA e PAULO ROSA ARRUDA, por ilegitimidade passiva (com fundamento no art. 267, VI, do CPC) e, relativamente à pessoa jurídica executada, julgou extinto o processo com resolução do mérito (com base no art. 269, IV, do CPC), reconhecendo a prescrição dos créditos constantes na CDA executada (valor da execução em 04/09/2000: R\$ 4.926,96).

O MM. Juízo *a quo* anulou o redirecionamento da execução aos sócios Roberto Arruda de Souza e Paulo Rosa Arruda, por reputar ausentes os fundamentos de fato que justifiquem a inclusão dos sócios da devedora no polo passivo da relação processual. Consignou ainda que, após o retorno da carta de citação com Aviso de Recebimento negativo, preferiu a exequente dar andamento ao feito em face dos sócios da empresa executada, ao invés de promover a citação da própria empresa por outros meios, de modo que a citação deixou de ser realizada por culpa exclusiva da mesma. Assim, diante da ausência de citação da pessoa jurídica executada até aquele momento, decretou a prescrição do crédito tributário em cobrança. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, requer a União, em síntese, a reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida: a) a legitimidade passiva dos sócios, ao argumento de que a empresa deveras encerrou suas atividades de forma irregular; b) a inocorrência da prescrição, tendo em vista que a execução foi ajuizada anteriormente ao decurso do quinquídio legal.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, dispensada a submissão da sentença em questão ao duplo grau de jurisdição obrigatório, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Com relação à insurgência da apelante contra a anulação do redirecionamento da execução aos sócios Roberto Arruda de Souza e Paulo Rosa Arruda, não merece prosperar.

De fato, no que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: *"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente"*.

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009).

No caso, verifico que a empresa executada não foi localizada em seu endereço, consoante Aviso de Recebimento negativo (fls. 13).

Tal fato, entretanto, não é suficiente para presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio **não possui fé pública**, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não mais funciona no endereço fornecido.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que *"(...) não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa"* (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

*V - **Cumpra registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.***

VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo inominado improvido."

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus).

Observo, portanto, que o Juízo de Primeiro Grau analisou a situação dos sócios da executada com propriedade, acertadamente concluindo pela impossibilidade de sua inclusão na lide.

Todavia, assiste razão à apelante ao sustentar a não ocorrência da prescrição. Vejamos.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo o executado entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Quanto à prescrição, entendo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, verifico que a DCTF relativa aos débitos cobrados foi entregue pelo contribuinte em **30/05/1996** (fls. 42).

Assim sendo, adoto a data da entrega da declaração como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em **25/10/2000** (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.
2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.
3. Recurso especial provido." (STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Desta feita, os débitos em comento não foram atingidos pela prescrição, porquanto não houve o decurso do quinquênio prescricional entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte (30/05/1996) e o ajuizamento da demanda executiva (25/10/2000).

De rigor, assim, o prosseguimento da execução fiscal, dada a subsistência da cobrança de tais débitos.

Ainda que não tenha ocorrido a citação válida da pessoa jurídica executada, foi determinada a inclusão dos sócios no polo passivo pelo Juízo *a quo* (fls. 16).

Assim sendo, não houve inércia da exequente em promover a citação, tendo envidado esforços e diligenciado com vistas à localização dos devedores.

Ante o exposto, **dou provimento parcial** à apelação da União, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal em face da empresa executada.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0082522-46.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.082522-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LIMPSHOP PRODUTOS DE LIMPEZA LIMITADA e outros
: ROBERTO ARRUDA DE SOUZA
: PAULO ROSA ARRUDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00825224620004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação a ROBERTO ARRUDA DE SOUZA e PAULO ROSA ARRUDA, por ilegitimidade passiva (com fundamento no art. 267, VI, do CPC) e, relativamente à pessoa jurídica executada, julgou extinto o processo com resolução do mérito (com base no art. 269, IV, do CPC), reconhecendo a prescrição dos créditos constantes na CDA executada (valor da execução em 04/09/2000: R\$ 10.029,81).

O MM. Juízo *a quo* anulou o redirecionamento da execução aos sócios Roberto Arruda de Souza e Paulo Rosa Arruda, por reputar ausentes os fundamentos de fato que justifiquem a inclusão dos sócios da devedora no polo passivo da relação processual. Consignou ainda que, após o retorno da carta de citação com Aviso de Recebimento negativo, preferiu a exequente dar andamento ao feito em face dos sócios da empresa executada, ao invés de promover a citação da própria empresa por outros meios, de modo que a citação deixou de ser realizada por culpa exclusiva da mesma. Assim, diante da ausência de citação da pessoa jurídica executada até aquele momento, decretou a prescrição do crédito tributário em cobrança. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, requer a União, em síntese, a reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida: a) a

legitimidade passiva dos sócios, ao argumento de que a empresa deveras encerrou suas atividades de forma irregular; b) a inoccorrência da prescrição, tendo em vista que a execução foi ajuizada anteriormente ao decurso do quinquídio legal.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, dispensada a submissão da sentença em questão ao duplo grau de jurisdição obrigatório, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Com relação à insurgência da apelante contra a anulação do redirecionamento da execução aos sócios Roberto Arruda de Souza e Paulo Rosa Arruda, não merece prosperar.

De fato, no que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: *"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente"*.

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009).

No caso, verifico que a empresa executada não foi localizada em seu endereço, consoante Aviso de Recebimento negativo (fls. 13).

Tal fato, entretanto, não é suficiente para presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do

aviso de recebimento negativo pelo correio **não possui fé pública**, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não mais funciona no endereço fornecido.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "(...) *não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa*" (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.

VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo inominado improvido."

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus).

Observo, portanto, que o Juízo de Primeiro Grau analisou a situação dos sócios da executada com propriedade, acertadamente concluindo pela impossibilidade de sua inclusão na lide.

Todavia, assiste razão à apelante ao sustentar a não ocorrência da prescrição. Vejamos.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo o executado entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Quanto à prescrição, entendo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, verifico que a DCTF relativa aos débitos cobrados foi entregue pelo contribuinte em **28/05/1997** (fls. 42).

Assim sendo, adoto a data da entrega da declaração como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em **25/10/2000** (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final

para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Desta feita, os débitos em comento não foram atingidos pela prescrição, porquanto não houve o decurso do quinquênio prescricional entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte (28/05/1997) e o ajuizamento da demanda executiva (25/10/2000).

De rigor, assim, o prosseguimento da execução fiscal, dada a subsistência da cobrança de tais débitos.

Ainda que não tenha ocorrido a citação válida da pessoa jurídica executada, foi determinada a inclusão dos sócios no polo passivo pelo Juízo *a quo* (fls. 16).

Assim sendo, não houve inércia da exequente em promover a citação, tendo envidado esforços e diligenciado com vistas à localização dos devedores.

Ante o exposto, **dou provimento parcial** à apelação da União, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal em face da empresa executada.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0082523-31.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.082523-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LIMPSHOP PRODUTOS DE LIMPEZA LIMITADA e outros
: ROBERTO ARRUDA DE SOUZA
: PAULO ROSA ARRUDA
No. ORIG. : 00825233120004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação a ROBERTO ARRUDA DE SOUZA e PAULO ROSA ARRUDA, por ilegitimidade passiva (com fundamento no art. 267, VI, do CPC) e, relativamente à pessoa jurídica executada, julgou extinto o processo com resolução do mérito (com base no art. 269, IV, do CPC), reconhecendo a prescrição dos créditos constantes na CDA executada (valor da execução em 04/09/2000: R\$ 4.814,17).

O MM. Juízo *a quo* anulou o redirecionamento da execução aos sócios Roberto Arruda de Souza e Paulo Rosa

Arruda, por reputar ausentes os fundamentos de fato que justifiquem a inclusão dos sócios da devedora no polo passivo da relação processual. Consignou ainda que, após o retorno da carta de citação com Aviso de Recebimento negativo, preferiu a exequente dar andamento ao feito em face dos sócios da empresa executada, ao invés de promover a citação da própria empresa por outros meios, de modo que a citação deixou de ser realizada por culpa exclusiva da mesma. Assim, diante da ausência de citação da pessoa jurídica executada até aquele momento, decretou a prescrição do crédito tributário em cobrança. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, requer a União, em síntese, a reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida: a) a legitimidade passiva dos sócios, ao argumento de que a empresa deveras encerrou suas atividades de forma irregular; b) a inoccorrência da prescrição, tendo em vista que a execução foi ajuizada anteriormente ao decurso do quinquídio legal.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, dispensada a submissão da sentença em questão ao duplo grau de jurisdição obrigatório, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Com relação à insurgência da apelante contra a anulação do redirecionamento da execução aos sócios Roberto Arruda de Souza e Paulo Rosa Arruda, não merece prosperar.

De fato, no que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: *"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente"*.

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder

de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009).

No caso, verifico que a empresa executada não foi localizada em seu endereço, consoante Aviso de Recebimento negativo (fls. 13).

Tal fato, entretanto, não é suficiente para presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio **não possui fé pública**, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não mais funciona no endereço fornecido.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "(...) *não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa*" (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.

VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo inominado improvido."

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus).

Observo, portanto, que o Juízo de Primeiro Grau analisou a situação dos sócios da executada com propriedade, acertadamente concluindo pela impossibilidade de sua inclusão na lide.

Todavia, assiste razão à apelante ao sustentar a não ocorrência da prescrição. Vejamos.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo o executado entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Quanto à prescrição, entendo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de

contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, verifico que a DCTF relativa aos débitos cobrados foi entregue pelo contribuinte em 28/05/1997 (fls. 42).

Assim sendo, adoto a data da entrega da declaração como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em 25/10/2010 (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Desta feita, os débitos em comento não foram atingidos pela prescrição, porquanto não houve o decurso do quinquênio prescricional entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte (28/05/1997) e o ajuizamento da demanda executiva (25/10/2000).

De rigor, assim, o prosseguimento da execução fiscal, dada a subsistência da cobrança de tais débitos.

Ainda que não tenha ocorrido a citação válida da pessoa jurídica executada, foi determinada a inclusão dos sócios no polo passivo pelo Juízo *a quo* (fls. 16).

Assim sendo, não houve inércia da exequente em promover a citação, tendo envidado esforços e diligenciado com vistas à localização dos devedores.

Ante o exposto, **dou provimento parcial** à apelação da União, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal em face da empresa executada.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033113-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033113-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : JOSEVAL CORDENONSSI CIA
ADVOGADO : SP188834 MARCIA MARIZA CIOLDIN
INTERESSADO(A) : UMBERTO CIA TECIDOS E CONFECÇÕES LTDA
No. ORIG. : 12.00.00278-2 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos por JOSEVAL CORDENONSSI CIA em face da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), alegando sua ilegitimidade para integrar o polo passivo da execução, uma vez que não possuía poderes de gerência ou administração na empresa executada, bem como a ocorrência de prescrição intercorrente (valor da execução em 29/12/2003: R\$ 25.755,14).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido veiculado em sede de embargos, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para determinar a imediata exclusão do embargante do polo passivo, prosseguindo-se a execução fiscal contra dos demais executados. Levou em consideração a impossibilidade de redirecionamento da execução contra o sócio minoritário, sem poderes de gestão. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor do débito. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apela a UNIÃO, insurgindo-se tão somente contra o montante da condenação em honorários advocatícios. Alega que o valor arbitrado é excessivo, considerando-se que a apelante sequer se opôs ao pedido formulado pela embargante, razão pela qual sustenta ser imperiosa a diminuição da verba honorária fixada, à vista do que dispõe o art. 20, §4º, do CPC.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo que o valor em questão não supera 60 (sessenta) salários mínimos, dispensando-se a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Em relação à verba honorária, cerne do apelo, não merece reparo o *decisum* impugnado.

É normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033111-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033111-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : GILBERTO BARBOSA
ADVOGADO : SP091001 JOSE GERALDO NOGUEIRA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 12.00.01572-2 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por GILBERTO BARBOSA em face de sentença de improcedência prolatada nos autos de embargos à execução fiscal (valor atribuído à causa em 06/03/2012: R\$ 2.355,16).

O MM. Juízo *a quo* não acatou as alegações do embargante de excesso de execução e descumprimento do art. 614 do CPC, por não ter sido apresentada memória analítica do débito. Outrossim, afastou os pedidos de aplicação da taxa de juros de 6% ao ano e limitação da cobrança de multa de acordo com ditames do Código de Defesa do Consumidor. Condenou o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% do valor atualizado da execução.

Nas razões recursais, suscita o embargante, em síntese, excesso de execução em virtude do exagerado percentual de multa moratório aplicado, reiterando os termos dos embargos, a fim de obter provimento do recurso e a consequente reforma da sentença. Alternativamente, requer a eliminação da condenação em custas e honorários ou a redução do percentual arbitrado.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Não merecem acolhida as alegações do apelante relacionadas à legitimidade da CDA e à exigência prevista no artigo 614, II, do Código de Processo Civil.

Com efeito, verifica-se que o embargante insurge-se apenas de maneira genérica contra o título executivo, sem apresentar provas documentais que comprovassem eventual violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, restando intacta a presunção de liquidez e certeza do título.

A esse respeito, já se manifestou a 3ª Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.

(...)

3. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."

(AC 2002.03.99.020748-7, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19/03/2003, v.u., DJ 9/4/2003, grifos meus).

Ademais, é desnecessária a juntada de memória atualizada do cálculo, sendo inaplicável o disposto no artigo 614, II, do CPC, pois o artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei n. 6.830/1980 contêm disposição específica a respeito dos requisitos obrigatórios da CDA, não estando ali descrito tal documento.

Da mesma forma, não merecem acolhida as assertivas do embargante em relação ao cálculo dos juros, eis que este deve ser efetuado sobre o valor do tributo após a incidência de correção, pois a desconconsideração da atualização monetária do principal tornaria irrisório o valor de tais verbas, que são fixadas, normalmente, em valores percentuais sobre a quantia originária da obrigação.

Some-se a isso o fato de que a legalidade da atualização desses acréscimos já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RTJ 81/878, 82/960 e 87/575).

Esse também é o posicionamento desta 3ª Turma, cabendo citar exemplificativamente o aresto abaixo transcrito:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. JUROS DE MORA. MULTA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULAÇÃO. CABIMENTO.

(...)

4. Os juros de mora devem ser calculados a partir do vencimento da obrigação e não a partir da citação, e calculados sobre o valor corrigido monetariamente.

5. Apelação a que se nega provimento."

(AC 1999.03.99.064989-6 - SP, Relator Desembargador Federal Nery Junior, DJ 12/2/2003).

Além disso, a jurisprudência já era pacífica no sentido de que a limitação destes em 12% (doze por cento) ao ano, prevista no artigo 192, § 3º, da Carta Magna não era auto-aplicável e necessitava de regulamentação, a qual ainda não havia sido editada, o que impossibilitava sua aplicação. Entretanto, após a revogação de tal dispositivo pela EC n. 40/2003, o Supremo Tribunal Federal cristalizou tal entendimento, através da Súmula n. 648, a seguir transcrita:

"A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de Lei Complementar."

No que tange à multa, o artigo 136 do Código Tributário Nacional prescreve que a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão

dos efeitos do ato, não havendo que se questionar sobre a existência ou não de conduta dolosa para efeito de exclusão da multa moratória, já que sua incidência decorre de previsão legal, como consequência pelo fato objetivo da mora, ou seja, pelo atraso no pagamento integral do valor do tributo. No mesmo sentido, vide o julgado abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. (...)

3. A mora encontra-se perfeitamente caracterizada, não dependendo de qualquer outra formalidade de apuração, porquanto declarada a existência do débito fiscal pelo próprio contribuinte (DCTF), o qual não efetuou o pagamento no respectivo vencimento, autorizando a aplicação do encargo punitivo, na forma do artigo 161 do CTN, sendo irrelevante, por outro lado, a verificação da concorrência de dolo ou culpa, porquanto suficiente, para a imposição, o fato objetivo da inadimplência no cumprimento da obrigação fiscal.

(...)"

(AC 2003.61.82.031617-0/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJ 30/6/2004, v.u.). A legislação que disciplina a multa prevê o percentual de 20%, não tendo sido editada qualquer alteração posterior que permita sua redução, no campo tributário. Assim, impossível a diminuição desta com base na equidade, devendo ser afastadas também as arguições de que seria confiscatória e abusiva, tendo em vista seu caráter de punição pelo descumprimento da obrigação no prazo devido. A propósito do tema, o Supremo Tribunal Federal proferiu o seguinte aresto:

"ICMS. MULTA DE 30% IMPOSTA POR LEI SOBRE O VALOR DO IMPOSTO DEVIDO. ALEGAÇÃO DE TER ESSA MULTA CARÁTER CONFISCATÓRIO.

(...)

- Não se pode pretender desarrazoada e abusiva a imposição por lei de multa - que é pena pelo descumprimento da obrigação tributária - de 30% sobre o valor do imposto devido, sob o fundamento de que ela, por si mesma, tem caráter confiscatório.

- Recurso extraordinário não conhecido."

(RE 220.284/SP, Relator Ministro Moreira Alves, DJ 10/8/2000).

Outrossim, incabível sua redução para 2%, prevista na Lei 9.298/1996, uma vez que tal legislação aplica-se somente às relações de consumo, que não são, evidentemente, objeto destes autos. Da mesma forma, já se manifestou esta C. Turma:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NULIDADE DA PENHORA. INOCORRÊNCIA. JUROS E MULTA DE MORA. LEGALIDADE DA COBRANÇA.

(...)

V - A multa moratória, no percentual cobrado, decorre da aplicação de legislação expressa, não cabendo ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei. A disposição da Lei 9.298/96, que alterou norma do Código de Defesa do Consumidor, não se aplica à espécie dos autos, por referir-se esta a relação de consumo.

VI - Apelação improvida."

(AC 2000.61.11.005518-5/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJ 19/2/2003 - grifos meus).

Em relação à verba honorária, é normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, tão somente para fixar o percentual referente à verba honorária em 10% do valor executado, atualizado. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA
APELADO(A) : DALVA OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP212335 RICARDO CESAR FELIPPE
No. ORIG. : 12.00.11978-7 1FP Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por DALVA OLIVEIRA DOS SANTOS em face do Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, objetivando afastar a cobrança de débitos relativos a anuidades dos anos de 2007 a 2010 (valor do débito em 13/03/2012: R\$ 845,17).

Na petição inicial, aduz a embargante que as anuidades cobradas são indevidas, por estar aposentada desde 05/02/2005 e não ter prestado serviços de auxiliar de enfermagem durante o período estabelecido no título executivo.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, para declarar a nulidade da CDA, extinguindo a respectiva execução fiscal. Condenou o embargado em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Apela o COREN, sustentando a legitimidade da presente cobrança, uma vez que o fato gerador do débito é a existência de inscrição da apelada junto aos quadros do Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, sendo irrelevante o exercício ou não da função de auxiliar de enfermagem. Ressalta que o simples fato de não exercer a profissão não presume o cancelamento da inscrição, o qual deve ser requerido de forma escrita junto ao apelante, situação não verificada no caso em espécie. Impugna, por fim, o valor da condenação em honorários, com base no princípio da modicidade das condenações da Fazenda Pública e nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do CPC.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, verifica-se que o MM. Juízo *a quo* não submeteu a sentença ao reexame necessário, o que, no caso em tela, está correto, pois o valor executado não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que impede a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001).

No mais, assiste razão ao apelante.

Isso porque o argumento da embargante de que as anuidades são indevidas, por não ter exercido a profissão de auxiliar de enfermagem durante o período objeto de cobrança, há de ser rechaçado. Vejamos.

A CF/1988 estabeleceu, em seu art. 5º, inciso XX, o direito fundamental à plena liberdade de associação profissional, uma vez que "*ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado*".

Optando pela associação, nasce para o profissional a obrigação de pagar a anuidade à entidade de classe, independentemente do efetivo exercício da atividade. Nesse sentido, a Terceira Turma desta E. Corte assim já decidiu:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS - CRECI. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DE CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO PERANTE O ÓRGÃO DE CLASSE. ANUIDADES E MULTA DEVIDAS.

(...)

2. As alegações do embargante não têm o condão de afastar a cobrança de anuidades, uma vez que a sua inscrição no conselho profissional acarretou a obrigação destes pagamentos, independentemente de ter

exercido a profissão. Da mesma forma, devida também a cobrança da multa eleitoral se o profissional inscrito não comparece para votar nas eleições realizadas no órgão representativo da classe. Para livrar-se de tais responsabilidades, seria necessário o pedido de cancelamento de sua inscrição junto ao órgão, o que não restou comprovado nos presentes autos.

3. E mais, por não depender a cobrança das anuidades do efetivo exercício da profissão, não se poderia exigir que o Conselho embargado cancelasse ex officio o registro do embargante. (...)."

(AC 2005.61.08.008803-9, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 11/12/2008, DJF3 de 13/1/2009, pg. 493).

É certo que a obrigação de adimplir as anuidades só morre após o pedido de cancelamento junto ao Conselho, na medida em que *"o que vincula a pessoa ao pagamento de anuidades a um órgão fiscalizador de classe é o registro que mantém junto a ele, não o efetivo exercício da profissão"* (AC 2005.61.13.002206-7, Terceira Turma, Juiz Federal Convocado Cláudio Santos, j. 17/4/2008, DJU de 30/4/2008, pg. 426).

Sustenta a embargante, na peça exordial, que a interrupção de suas atividades profissionais deu-se quando se aposentou, em 05/02/2005. Para comprovar que não exerceu qualquer atividade como auxiliar de enfermagem, durante o período referente às anuidades, juntou aos autos cópia da Portaria de concessão de sua aposentadoria voluntária (em anexo, na contracapa juntamente com a contrafé, equivocadamente não juntado aos autos principais pela serventia, consoante consignado na sentença à fls. 20/22).

Todavia, não restou demonstrado, nos autos, o cancelamento da inscrição da embargante perante o Conselho embargado, sendo inócua para afastar a cobrança em tela a documentação supracitada, visto não trazer consigo qualquer informação a respeito de eventual baixa da inscrição junto ao exequente. Assim sendo, pode-se afirmar que, durante o período das anuidades exigidas (2007 a 2010), estava a embargante devidamente inscrita nos quadros do COREN e, portanto, sujeita à cobrança dos valores correspondentes.

Consigno, por oportuno, caber ao profissional formalizar o cancelamento de sua inscrição perante o conselho de classe quando deixar de exercer atividades relacionadas ao seu ramo profissional, sob pena de estar sujeito à cobrança de anuidades.

Nessa esteira, já decidi esta Terceira Turma, conforme se depreende do seguinte julgado, assim ementado:

"PROCESSO CIVIL - AÇÃO ANULATÓRIA - DANOS MORAIS - CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA - REEXAME NECESSÁRIO - NÃO CABIMENTO (ART. 475, § 2º, CPC) - PEDIDO DE BAIXA DE REGISTRO INEXISTENTE - ANUIDADE DEVIDA - PRESCRIÇÃO - DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS.

Omissis

III - Constitui ônus do profissional requerer o cancelamento de sua inscrição junto ao conselho de classe quando deixar de exercer a profissão. Sem o cumprimento dessa formalidade, o lançamento das anuidades é medida de rigor.

IV - Os documentos anexados junto com a petição inicial não comprovam que a autora realizou o pedido de cancelamento de sua inscrição. E aqueles juntados com o recurso adesivo não podem ser apreciados porque trazidos para os autos em afronta ao princípio do contraditório e em desacordo com as normas processuais, em especial aquelas constantes nos artigos 283, 396 e 397, todas do CPC. Não se tratando de documentos novos, era ônus da autora juntá-los com a petição inicial, não sendo admissível a juntada a qualquer tempo. Precedentes do STJ.

V - Remessa oficial não conhecida. Apelação e recurso adesivo improvidos." (grifos meus)

(APELREE n. 2002.61.00.019451-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 20/8/2009, v.u., DJF3 8/9/2009, p. 3927).

Concluo que a embargante não logrou afastar a presunção de eficácia do registro profissional como prova do fato gerador e fundamento à exigibilidade da contribuição profissional, devendo prosseguir, assim, a cobrança das anuidades.

Neste sentido, cito julgados do Superior Tribunal de Justiça, que admitem o afastamento da cobrança, apenas no caso da comprovação cabal do não exercício da profissão:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. ANUIDADES. FATO GERADOR. ART. 17 DA LEI 3.268/57: EXERCÍCIO PROFISSIONAL.

1. Extrai-se do art. 17 da Lei 3.268/57 que o fato gerador da anuidade dos médicos é o efetivo exercício da profissão.

2. Reconhecido pelo Tribunal de origem que o executado não exercia a profissão, resta afastada a cobrança. Precedente.

3. Recurso especial não provido.

(RESP 200902168984, Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, v.u., DJE 03/02/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA. ANUIDADES. FATO GERADOR. ART. 17 DA LEI 3.268/57: EXERCÍCIO PROFISSIONAL.

1. Extrai-se do art. 17 da Lei 3.268/57 que o fato gerador da anuidade dos médicos é o efetivo exercício da profissão.

2. Reconhecido pelo Tribunal de origem que o executado não exercia a profissão, resta afastada a cobrança. Precedente.

3. Recurso especial não provido.

(RESP 200901200962, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, v.u., DJE 03/02/2011).

"(...) As contribuições para os conselhos profissionais têm natureza tributária. O fato gerador da contribuição decorre de lei, nos termos do art. 97 do CTN e, no caso específico dos contadores, o fato gerador da anuidade encontra-se prescrito no art. 21 do Decreto-lei 9.295/46, que assim dispõe:

Art. 21. Os profissionais, diplomados ou não, registrados de acordo com o que preceitua o presente Decreto-lei ficam obrigados ao pagamento uma anuidade de vinte cruzeiros (Cr\$ 20,00) ao Conselho Regional de jurisdição.

§ 1º O pagamento da anuidade será efetuado até 31 de Março de cada ano, devendo, no primeiro ano de exercício da profissão, realizar-se por ocasião de ser expedida a carteira profissional.

(grifos nossos)

Sustenta o recorrente que "em nenhum momento é colocado pela legislação o efetivo exercício profissional como condição à cobrança de anuidade..." (e-STJ fl. 126), bastando o registro profissional no conselho.

Não partilho desse entendimento considerando o que dispõe o § 1º do dispositivo acima transcrito que estabelece como condição o exercício profissional.

Assim, apenas o efetivo exercício por pessoa obrigada à inscrição de atividade profissional regulamentada constitui fato gerador da anuidade, que é presumido quando ela mantém o registro no Conselho competente, salvo se comprovada a impossibilidade material de exercê-la.

(...)

Se é certo que a existência do registro faz presumir o exercício da profissão sindicalizada, não se pode tolher o direito que o interessado tem de demonstrar que, a despeito de inscrito no órgão correspondente, não desempenhava atividade na área respectiva.

É a jurisprudência desta Corte, verbis:

"CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. INSCRIÇÃO. NÃO-EXERCÍCIO EFETIVO DA PROFISSÃO. INEXIGIBILIDADE DE ANUIDADES.

Considerando que a relação estabelecida entre os Conselhos e os profissionais é uma relação jurídico-tributária, imprescindível a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária em observância da estrita legalidade para embasar a legitimidade da cobrança das respectivas anuidades. O não-exercício da profissão regulamentada pelo conselho profissional torna as anuidades inexigíveis, porquanto inexistente o fato gerador do tributo, ainda que pendente o registro na entidade de classe exequente." (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.71.99.005479-1, 1ª Turma,

Des. Federal VILSON DARÓS, POR UNANIMIDADE, D.E. 02/05/2007) (...)

No mesmo sentido é a jurisprudência firmada pela Segunda Turma, como demonstra o seguinte precedente, *mutatis mutandis*:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. ANUIDADES. CONTRIBUIÇÃO. FATO GERADOR. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ARTIGO 97 DO CTN.

1. As contribuições para os Conselhos Profissionais, à exceção da OAB, possuem natureza tributária.

2. O fato gerador da contribuição decorre de lei, na forma do artigo 97 do CTN. (Princípio da Legalidade).

3. O fato gerador da anuidade dos farmacêuticos está definido no artigo 22 da Lei nº 3.820/60, de seguinte teor: "O profissional de Farmácia para o exercício de sua profissão, é obrigado ao registro no Conselho Regional de Farmácia a cuja jurisdição estiver sujeito, ficando obrigado ao pagamento de uma anuidade ao respectivo Conselho Regional até 31 de março de cada ano, acrescida de 20% (vinte por cento) de mora, quando fora desse prazo".

4. A dívida inscrita na certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez e certeza, cujo afastamento somente poderá ocorrer por prova inequívoca a cargo do embargante, executado, o que ocorreu na hipótese.

5. Recurso especial não provido.

(REsp 963115/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2007, DJ 04/10/2007 p. 226- grifos nossos).

Comprovado nos autos, portanto, que a recorrida não exerce a profissão, não são devidas as anuidades objeto da execução, devendo ser prestigiado o acórdão recorrido, sendo irrelevante o fato de ela não ter procedido a baixa da inscrição junto ao órgão de classe."

(REsp 1133194, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 08/09/2010).

Tendo em vista o resultado do julgamento, inverte o ônus da sucumbência e condeno a apelada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, atualizado.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004639-40.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.004639-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : QUALLICAL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP118164 MARIA CRISTINA BAPTISTA NAVARRA e outro
No. ORIG. : 00046394020134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, tendo em vista a prescrição dos créditos em execução (valor da execução em 19/12/2011: R\$ 129.363,08, fls. 02 do apenso). O MM Juízo *a quo* reconheceu a prescrição dos créditos inscritos em dívida ativa sob os números 80.2.11.051866-40 e 80.6.11.093310-90. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da execução. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apela a UNIÃO, a fim de que seja reduzido o valor da condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Decido.

Inicialmente, em que pese o MM. Juízo *a quo* não ter submetido a sentença ao reexame necessário, verifica-se que o valor executado ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que obriga a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, conforme estipula o artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10.352/2001.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de embargos à execução fiscal julgados extintos, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Houve o reconhecimento da ocorrência da prescrição pela União Federal, "*uma vez que da data da entrega da DCTF retificadora até a propositura da ação executiva passaram-se mais de cinco anos*" (fls. 180/181).

Sobre a questão dos honorários, tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.

Outrossim, estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC que os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

Quanto ao montante da condenação, é normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247;

Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196.
Assim sendo e tendo em vista que a solução da lide não envolveu grande complexidade, mantenho a condenação da exequente em honorários, consoante fixado em sentença.
Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
MARCIO MORAES

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0200101-75.1988.4.03.6104/SP

1988.61.04.200101-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ALVARO MACEDO GUIMARAES
PARTE AUTORA : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP007987 OLAVO ACYR DE LIMA ROCHA e outro
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG. : 02001017519884036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no artigo 26 c.c art. 40, §4º da Lei nº 6.830/1980, por reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente (valor da execução em 19/02/2014: R\$ 51.600,70, fls. 61).

Nas razões recursais, aduz a apelante que, por não ter sido intimada pessoalmente do despacho de arquivamento dos autos, na forma do art. 25, §1º, da Lei nº 6.830/80, não resta configurada a prescrição intercorrente, razão pela qual requer a reforma da decisão, prosseguindo a execução fiscal.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

Inicialmente, em que pese o MM. Juízo *a quo* não tenha submetido a sentença em questão ao reexame necessário, o valor discutido supera 60 (sessenta) salários mínimos, o que impõe a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte precedente:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.

I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública. Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive

os processos em curso. Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.

II - Recurso especial improvido."

(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007)

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.

2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 623036/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007, grifos meus)

No presente caso, observo que o Juízo *a quo* determinou a suspensão do feito, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 (fls. 44). A exequente foi devidamente intimada em 30/11/1990, por meio do mandado, conforme certidão de fls. 51 e, decorrido o prazo de um ano, sem manifestação do exequente, os autos foram remetidos ao arquivo (fls. 52).

Diante disso, não há que se falar em necessidade de intimação pessoal ou mesmo abertura de vista, com entrega dos autos, à época não exigível, posto que anterior à Lei nº 11.033/2004.

Desse modo, suspenso o feito em arquivo, sem baixa na distribuição, em 11/03/1991 (fls. 52), houve nova movimentação somente em 22/04/2013, com o despacho judicial determinando à exequente que se manifestasse acerca de eventual ocorrência de prescrição (fls. 53).

Logo após a manifestação da exequente (fls. 55/57 e 60), sobreveio sentença extintiva da presente execução em 09/04/2014 (fls. 62).

Verifica-se, portanto, que o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados do decurso do prazo de um ano da ciência da decisão que determinou a suspensão do feito, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, bem como à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007771-32.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.007771-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MEGACARD SERVICOS FINANCEIROS LTDA

ADVOGADO : PR019340 INGINACIS MIRANDA SIMAOZINHO e outro
No. ORIG. : 00077713220124036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de execução proposta pela UNIÃO em face de MEGACARD SERVIÇOS FINANCEIROS LTDA. (valor da execução em 28/05/2012: R\$ 528.411,40).

O MM. Juízo *a quo* julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do art. 26 da Lei nº 6.830/80, tendo em vista o cancelamento da inscrição do débito em dívida ativa. Condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$26.000,00, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Nas razões recursais, a União insurge-se tão somente contra a condenação ao pagamento de verba honorária em favor da executada. Alega que, decorrendo a cobrança de erro da própria contribuinte, não pode ser punida, por não ter dado causa à instauração da demanda, sob pena de violação ao princípio da causalidade. Requer, assim, a reforma da sentença, a fim de que seja invertida a condenação em honorários ou, sucessivamente, seja reduzido o valor arbitrado, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A questão foi apreciada pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a consequente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

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

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009, destaquei).

No caso em apreço, verifica-se que o cancelamento do débito pela exequente ocorreu porque "houve Declaração

de compensação em duplicidade e que a Declaração transmitida em 12/10/2012 sob o nº 35447.96566.121010.1.3.02-6278 gerou erro de fato" (fls. 67).

O pedido de revisão por parte da contribuinte foi protocolado em 05/11/2012, após o ajuizamento da ação executiva, proposta em 27/07/2012 (fls. 66).

Assim sendo, verifica-se que a executada deu causa à demanda, razão pela qual se deve imputar-lhe o ônus do pagamento dos honorários advocatícios, à luz do princípio da causalidade.

De rigor, portanto, a reforma da sentença impugnada, a fim de inverter o ônus da sucumbência, condenando a executada ao pagamento de verba honorária.

Quanto ao montante da verba honorária, conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade, o percentual da verba honorária deve ser fixado em 5% do valor da execução atualizado.

O entendimento da Turma justifica-se, pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo.

Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

Por essas razões que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais.

Entretanto, é possível o arbitramento de percentual inferior, ou mesmo em valor fixo, observando-se a complexidade e o valor da execução.

Isso porque o arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também, e, principalmente, as peculiaridades a ela inerentes.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. AÇÃO ORDINÁRIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. CRITÉRIO DE EQUIDADE.

1. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

2. Nas demandas de cunho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo.

3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção.

4. Tratando-se de ação ordinária promovida pelo contribuinte para obter a declaração judicial de seu direito à compensação tributária segundo os critérios definidos na sentença - não havendo condenação em valor certo, já que o procedimento deverá ser efetivado perante a autoridade administrativa e sob os seus cuidados -, devem ser fixados os honorários de acordo com a apreciação equitativa do juiz, não se impondo a adoção do valor da causa ou da condenação, seja porque a Fazenda Pública foi vencida, seja porque a demanda ostenta feição nitidamente declaratória.

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

(STJ, REsp 1155125, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, j. 10/03/2010, DJ 06/04/2010).

Assim sendo e tendo em vista que a solução da lide não envolveu grande complexidade, determino a condenação da executada em honorários, fixando-os em R\$5.000,00 (cinco mil reais) atualizados, de acordo com jurisprudência desta Turma.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
MARCIO MORAES

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024683-09.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.024683-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : EXTRA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
No. ORIG. : 00246830920134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 156/163: Trata-se de pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação formulado por Extra Empreendimentos e Participações Ltda., tendo em vista pedido de adesão à anistia prevista na Lei nº 11.941/2009. Encontram-se os autos pendentes de julgamento do recurso de apelação interposto pela União em face da sentença que julgou extintos os embargos, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inciso VI c.c art. 462, ambos do Código de Processo Civil, por superveniente ausência de interesse processual.

Decido.

Homologo o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação. Indevidos honorários advocatícios, uma vez que já incluídos no encargo de 20% do Decreto-lei 1.025/69 (Súmula n. 168 do TFR e Embargos de Divergência em RESP nº 475.820-PR). Oportunamente, arquivem-se os autos. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
MARCIO MORAES

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004129-46.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.004129-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO(A) : MUNICIPIO DE LARANJAL PAULISTA SP
ADVOGADO : SP100675 ROSA MARIA TIVERON e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00041294620114036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos pela UNIÃO, impugnativos de débitos relativos à cobrança de contribuição de melhoria - Asfaltamento e Guias e Sarjetas (CDA's nº 103/2004 a 107/2004), objeto de execução fiscal que lhe move o MUNICÍPIO DE LARANJAL PAULISTA (valor do débito em 29/07/2004: R\$ 168.060,69).

O MM. Juízo *a quo* afastou as alegações de nulidade das certidões de dívida ativa, asseverando que elas contêm os elementos descritos no parágrafo 5º do artigo 2º da Lei nº 6.830/1980 e que caberia à embargante comprovar o não recebimento da guia de cobrança do tributo, de modo a demonstrar a ausência de notificação do lançamento. No mérito, julgou improcedentes os embargos, ao considerar que a imunidade recíproca prevista no art. 150, VI, 'a', da Constituição Federal não abrange as contribuições de melhoria, restringindo-se aos impostos. Por fim, condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor do débito executado atualizado, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apela a União, sustentando: a) a decadência do direito de lançar o crédito tributário, nos termos do art. 173 do CTN, uma vez que não há nos autos provas do lançamento fiscal devidamente notificado ao sujeito passivo; b) ocorrência de prescrição, tendo em vista que sua citação só ocorreu em 23 de março de 2011, bem como considerando-se que a executada deixou transcorrer período superior a dois anos e seis meses sem dar impulso à execução; c) redução da verba honorária de sucumbência, por se mostrar o valor arbitrado excessivo e não condizente com o trabalho e complexidade da causa, em detrimento do erário.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, destaco o acerto da submissão da sentença em questão ao duplo grau de jurisdição obrigatório, tendo em vista que o valor discutido supera 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Não merece guarida o apelo interposto. Vejamos.

Primeiramente, não há se falar em decadência do crédito tributário por ausência de provas do lançamento fiscal e de notificação do sujeito passivo.

Isso porque a juntada de tal documentação é prescindível para propositura da ação executiva. A notificação do lançamento do tributo em cobrança é presumida, configurando-se com o envio do carnê de pagamento ao contribuinte, cabendo ao sujeito passivo o ônus da prova de que não recebeu, pelo correio, o carnê mencionado. Trata-se de adoção do raciocínio empregado ao Imposto Predial e Territorial Urbano, plenamente aplicável à contribuição de melhoria, já que também se trata de tributo lançado de ofício pelo Fisco.

A respeito da matéria, trago à colação jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. LANÇAMENTO. NOTIFICAÇÃO MEDIANTE ENTREGA DO CARNÊ. LEGITIMIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. DEMORA NA CITAÇÃO NÃO IMPUTÁVEL AO EXEQÜENTE. SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência assentada pelas Turmas integrantes da 1ª Seção é no sentido de que a remessa, ao endereço do contribuinte, do carnê de pagamento do IPTU é ato suficiente para a notificação do lançamento tributário.

2. (...)

3. (...)"

(REsp 111124/PR, Primeira Seção, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 22/04/2009, v.u., DJ 04/05/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TAXA DE COLETA DE LIXO. ENTREGA DA GUIA DE RECOLHIMENTO. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. ÔNUS PROBATÓRIO DO CONTRIBUINTE.

1. A notificação do lançamento da taxa municipal, que se dá junto com o IPTU, ocorre quando, apurado o débito, envia-se para o endereço do imóvel o carnê que descreve a quantia a ser paga.

2. Milita em favor do fisco municipal a presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte que, discordando da referida cobrança, pode impugná-la administrativa ou judicialmente.

Assim, cabe ao contribuinte o ônus de afastar tal presunção, ou seja, comprovar que não recebeu pelo Correio o carnê de cobrança da taxa municipal.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1117569/RS, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23/3/2010, v.u., DJe 12/4/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPTU.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NOTIFICAÇÃO. REMESSA DOS CARNÊS DE PAGAMENTO. DESPROVIMENTO.

1. Em se tratando de IPTU, a notificação do lançamento é feita através do envio, pelos Correios, do carnê de pagamento do tributo. Precedentes.

2. "A notificação deste lançamento ao contribuinte ocorre quando, apurado o débito, envia-se para o endereço do imóvel a comunicação do montante a ser pago. Como bem ressaltou o acórdão, há presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte que, não concordando com a cobrança, pode impugná-la administrativa ou judicialmente. Caberia ao recorrente, para afastar a presunção, comprovar que não recebeu pelo correio o carnê de cobrança (embora difícil a produção de tal prova), o que não ocorreu neste feito" (REsp 168.035/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 24.9.2001).

2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 784771/RS, Primeira Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 03/06/2008, v.u., DJ 19/06/2008).

Ainda sobre o tema, mostra-se oportuno transcrever trecho do voto proferido pelo eminente Ministro Castro Meira, por ocasião do julgamento do REsp 868629/SC:

"Na verdade, é fato notório que a cobrança anual do Imposto Predial e Territorial Urbano ocorre em épocas determinadas, muitas vezes precedida de ampla campanha de divulgação, remetendo o Fisco os carnês para o respectivo pagamento à rede bancária. Desse modo, o não-recebimento do documento fiscal é uma circunstância excepcional, que precisa ser demonstrada, pelo que deve prevalecer a presunção de recebimento do carnê, o que corresponde à respectiva notificação."

Dessa forma, o lançamento do tributo em comento é realizado de ofício e a notificação correspondente dá-se com o envio do carnê de cobrança ao endereço do contribuinte. Nessa hipótese, ocorre a denominada notificação presumida, que só será ilidida caso o sujeito passivo comprove que não recebeu o carnê.

Quanto à liquidez e certeza da CDA, assim dispõe o artigo 202 do CTN:

"O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

A Lei de Execução Fiscal, nº 6.830/1980, também prevê tais requisitos, conforme se verifica do artigo 2º, § 5º, *in verbis*:

"Art. 2º. (...)

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida."

É certo que a Certidão de Dívida Ativa deve conter todos os elementos necessários à correta identificação, pelo devedor, do objeto da execução, de modo a garantir o direito constitucional de ampla defesa do devedor. A ausência de quaisquer dos requisitos previstos na legislação implica nulidade do título executivo que embasa a execução fiscal.

Da análise das certidões de dívida ativa, às fls. 03/08 dos autos da execução fiscal, em apenso, verifica-se que as mesmas preenchem todos os requisitos legais e possibilitam ao executado meios de defesa, ao indicar os fundamentos legais que embasaram a constituição do débito, devendo ser mantida sua presunção de liquidez e certeza, já que a apelante não apresentou elementos suficientes para afastá-la, mediante prova inequívoca. A embargante, ora apelante, insurge-se apenas de maneira genérica contra o título executivo, sem apresentar

provas documentais que comprovassem eventual violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, restando intacta a presunção de liquidez e certeza do título.

A esse respeito, já se manifestou a 3ª Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. (...)

3. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."

(AC 2002.03.99.020748-7, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19/03/2003, v.u., DJ 9/4/2003, grifos meus).

Consigno, outrossim, que se mostra impertinente a arguição da União com relação à ocorrência de prescrição. De acordo com as Certidões de Dívida Ativa (fls. 03/08 dos autos da execução fiscal em apenso), os débitos cobrados apresentam vencimentos entre 15/12/2000 e 10/11/2002.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em 02/08/2004 (fls. 03 dos autos da execução fiscal em apenso). Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: *"proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"*.

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPTÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Vê-se, portanto, que não estão prescritos os débitos em cobrança, já que entre os respectivos vencimentos (15/12/2000 e 10/11/2002) e o ajuizamento da execução fiscal (02/08/2004) não transcorreu o quinquênio prescricional.

Não merece melhor sorte a alegação da apelante acerca da incidência da prescrição intercorrente no caso em apreço.

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.

2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisação a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifos meus)

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007).

No presente caso, verifica-se que em momento algum o feito permaneceu paralisado por mais de cinco anos sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente.

Por fim, em relação à verba honorária, não merece reparo o *decisum* impugnado.

É normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j.

06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da União, bem como à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003680-84.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.003680-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : SONIA MARIA DA SILVA
No. ORIG. : 00036808420044036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência.

O valor executado era de R\$ 1.284,42, na data de 05/07/2004, referente a três anuidades e uma multa (fls. 04). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 23/07/2004 (fls. 02).

O Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, requerendo, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.**"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos posteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos

Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.

INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

*4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.*

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 23/07/2004, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004779-84.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.004779-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP050862 APARECIDA ALICE LEMOS
APELADO(A) : GOLDEN CITY MARKETING IMOB LTDA
No. ORIG. : 00047798420074036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo - CRECI em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, IV e VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em honorários advocatícios, tendo em vista a ausência de impugnação.

O valor executado era de R\$ 2.956,22, na data de 09/08/2007, referente a três anuidades (fls. 07/09). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 05/09/2007 (fls. 02).

O Conselho apelante, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, requerendo, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.**"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos posteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em

obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alcançar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 05/09/2007, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003870-78.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.003870-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/01/2015 254/1558

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR e outro
APELADO(A) : ANDERSON JOSE POLONI
No. ORIG. : 00038707820134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar as partes ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que não deram causa à extinção do feito.

O valor executado era de R\$ 777,00, na data de 27/01/2011, referente a duas anuidades (fls. 02/03). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 25/03/2011 (fls. 02).

O Conselho apelante, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, alegando direito adquirido à execução judicial do crédito em questão, que foi constituído anteriormente à Lei nº 12.514/2011. Requer, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.**"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos posteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se

determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alcançar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 25/03/2011, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054213-97.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.054213-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP205514 GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO(A) : CARMINA SILVA DE MORAIS OLIVEIRA
No. ORIG. : 00542139720094036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem do Estado de São Paulo - COREN/SP em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial

de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência.

O valor executado era de R\$ 649,19, na data de 04/12/2009, referente a três anuidades (fls. 02/04). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 17/12/2009 (fls. 02).

Em seu recurso, o Conselho pleiteia a reforma da sentença, ao argumento de que o juízo de primeira instância aplicou equivocadamente a Lei nº 12.514/2011 ao presente feito.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.**"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos posteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.

INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

*4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.*

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei

n.º 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 17/12/2009, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002798-30.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.002798-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO(A) : MUNICIPIO DE REDENCAO DA SERRA
No. ORIG. : 00027983020104036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP em face do Município de Redenção da Serra (valor da execução em 05/02/2010: R\$ 28.008,30).

O MM. Juízo *a quo*, ao acolher exceção de pré-executividade, extinguiu o processo, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, declarando nulas as Certidões de Dívida Ativa executadas. Asseverou serem inexigíveis as multas cobradas em virtude da ausência de profissional farmacêutico no dispensário dos centros de saúde do executado, levando em consideração pacífica jurisprudência. Condenou o exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% sobre o valor do débito atualizado. Não submeteu a sentença ao reexame necessário. Apela o CRF/SP, sustentando, em síntese, que: a) não há qualquer diferença entre o executado e as farmácias e drogarias, ressalvado o caráter econômico, razão pela qual há necessidade do responsável técnico farmacêutico, nos termos do art. 15 da Lei nº 5.991/73; b) o executado não está incluído no rol do art. 19 da Lei nº 5.991/73, que elenca quais estabelecimentos estão liberados da manutenção do responsável técnico farmacêutico, não sendo permitida interpretação extensiva; c) a Súmula nº 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos não foi recepcionada pela Constituição Federal, tendo em vista flagrante violação aos princípios da isonomia e da proporcionalidade.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo que o valor discutido, no caso em apreço, é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que torna dispensável o duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

No mais, **não assiste razão ao apelante** quando afirma ser necessária a manutenção de um farmacêutico responsável pelos estabelecimentos dispensários de medicamentos.

Entende-se por dispensário de medicamento, nos termos do artigo 4º da Lei n. 5.991/1973, o "setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente".

Por sua vez, o artigo 15, *caput*, do referido diploma legal prescreve que "a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei".

Da análise da legislação supra, verifica-se que a obrigatoriedade na manutenção de responsável técnico devidamente inscrito no CRF restringe-se apenas e tão somente à farmácia e à drogaria, assim definidas no artigo 4º da lei acima mencionada:

"X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais".

A jurisprudência desta Corte (AC 2005.61.23.001271-0, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, Terceira Turma, julgado em 28/5/2009, DJ de 23/6/2009; AC 2005.61.00.004511-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, julgado em 21/5/2009, DJ de 9/6/2009; AC 2009.03.99.000281-1, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, Julgado em 12/3/2009, DJ de 24/3/2009) é uníssona no entender pela desnecessidade da presença de farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos, bem como a do Superior Tribunal de Justiça, como se nota exemplificativamente dos seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. O Decreto 20.931, de 11/1/1932, não se aplica à espécie, porque é anterior à Lei 5.991/73. Mesmo que se entenda recepcionado, extrapolou ele os limites da lei.

4. Recurso especial improvido".

(RESP 550.589/PE, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ. de 15/3/2004, destaqueei).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS.

INEXIGIBILIDADE DA ASSISTÊNCIA DE FARMACÊUTICO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.

3. Agravo regimental desprovido".

(AgRg no Ag 999.005/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 10/6/2008, DJe de 25/6/2008, destaqueei).

Por fim, ainda que se considerassem aplicáveis ao caso a Portaria n. 1.017/2002, do Ministério da Saúde, e a Resolução 391 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, estas não poderiam desbordar daquilo que está previsto na Lei n. 5.991/1973. E o próprio Decreto 3.181/1999, que regulamentou a Lei n. 9.787/1999, expressamente revogou o antigo Decreto 793/93, que continha exigência não prevista em lei acerca da necessidade de farmacêutico em dispensários de medicamentos, pondo termo a qualquer discussão sobre a validade da exigência ora questionada.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002498-35.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.002498-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : VINHO SUL IMPORTADORA E EXPORTADORA DE BEBIDAS E GENEROS
ALIMENTICIOS LTDA. - EPP EM RECUPERACAO JUDICIAL
ADVOGADO : SP148019 SANDRO RIBEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00024983520144036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por VINHO SUL IMPORTADORA E EXPORTADORA DE BEBIDAS E GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA em face de ato praticado pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em Guarulhos - SP, objetivando assegurar o direito de excluir da base de cálculo das contribuições do PIS-Importação e da COFINS-Importação, os valores relativos ao ICMS e das próprias contribuições, afastando-se as disposições contidas na Lei no inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.856/04. Requer, por fim, a restituição dos valores recolhidos, por meio da compensação, com correção monetária. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00, à época da propositura da ação.

À inicial acostou cópias de notas de despesas e extrato da declaração de importação bem como cópias de recolhimento de ICMS (fls. 42/521).

Informações apresentadas às fls. 531/534.

O pedido de tutela antecipada foi parcialmente deferido às fls. 538/542. Em virtude desta decisão, a União Federal interpôs o recurso de agravo de instrumento.

Sobreveio sentença concedendo a segurança para assegurar o direito do impetrante de excluir, das base de cálculo das contribuições ao PIS-Importação e COFINS-Importação, os valores relativos ao ICMS e das próprias contribuições, reconhecendo, ainda, o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título, após o trânsito em julgado, observada a prescrição quinquenal, atualizados pela Taxa Selic. Sem condenação a honorários advocatícios, a teor da Súmula 512 do STF. Custas de lei. Decisão sujeita ao reexame necessário.

Apelou a União Federal pugnando pela reforma da sentença. Sustentou a constitucionalidade da Lei 10.865/04.

Com contrarrazões, regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento da apelação da União Federal e pelo provimento da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

As contribuições sociais em comento estão previstas no artigo 195 da Constituição Federal, especificamente no seu inciso IV, que assim dispõe:

"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

(...)

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar".

Desta forma, havendo previsão constitucional para a criação do tributo, não há necessidade de lei complementar para dispor sobre referidas contribuições sociais, não havendo inconstitucionalidade no fato de a matéria ter sido veiculada por lei ordinária (Precedentes do STF: RE n. 138.284-8/CE, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 1/7/1992, DJ 28/8/1992; e RE n. 146.733-9/SP, Tribunal Pleno, Relator Ministro Moreira Alves, j. 29/6/1992, DJ 6/11/1992).

Além disso, está pacificado no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que as contribuições previstas no mencionado dispositivo constitucional podem ser reguladas por lei ordinária, não necessitando mesmo de lei complementar para sua instituição, conforme restou assentado no julgamento da ADCon nº 01-1/DF.

Nesse sentido, trago à colação julgado proferido no âmbito desta Egrégia Turma que deixou exarado o seguinte:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTO MÉDICO. PIS-IMPORTAÇÃO. COFINS-IMPORTAÇÃO. EXIGÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES. LEI Nº 10.865/2004. LEGALIDADE. TRATADO INTERNACIONAL INCORPORADO AO DIREITO INTERNO. HIERARQUIA DE LEI ORDINÁRIA. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. COBRANÇA LEGÍTIMA. AUSÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RESERVA LEGAL, SEGURANÇA JURÍDICA E ISONOMIA. ARTIGOS 98 E 110 DO CTN. DENEGAÇÃO DA ORDEM. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cuida-se de exigência de contribuições ao PIS e à COFINS, incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos da Medida Provisória nº 164/2004, convertida após na Lei nº 10.865/2004, cabendo anotar que a instituição de tais tributos mostra-se consentânea com a norma constitucional de regência, não sendo mesmo de se exigir, para tanto, a edição de lei complementar, pois, esta se faz necessária quando expressamente prevista e isso ocorre apenas nas hipóteses de instituição de tributos específicos.

2. A Constituição Federal, no seu artigo 195, dispõe que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das contribuições sociais, inclusive aquelas exigidas de importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.

3. Cabe exclusivamente à União, nos termos do artigo 149, da Carta Republicana, instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos artigos 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no artigo 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo, sendo certo que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços.

4. Portanto, a instituição e cobrança das contribuições ao PIS e à COFINS, incidentes sobre a importação do estrangeiro de bens e serviços, têm respaldo constitucional e não exigem lei complementar para tanto, de modo que se trata de exigência legítima, não ofendendo o princípio da reserva legal, nem tampouco a norma contida no artigo 146 da Constituição Federal".

(TRF-3, AMS 200561190046775, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS, DJF3 CJI DATA: 09/08/2010 PÁGINA: 321).

Outrossim, anoto que a Lei 10.865/04 observou o princípio da anterioridade mitigada, para a exigência das

referidas contribuições segundo as regras previstas no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal, nada havendo a objetar nesse ponto.

Quanto à base de cálculo das contribuições, o artigo 7º da Lei nº 10.865/2004, naquilo que interessa para o deslinde do caso, dispunha o seguinte:

A base de cálculo será:

I - o valor aduaneiro, assim entendido, para os efeitos desta Lei, o valor que servir ou que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, na hipótese do inciso I do caput do art. 3º desta Lei;"

Referida norma legal conceituava valor aduaneiro como aquele valor que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do ICMS ou do ISS incidente no desembaraço junto à aduana, somado, ainda, o valor das próprias contribuições sociais.

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 559.937/RS, em 20.03.2013, reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições".

Ora, assim decidindo, o Pretório Excelso definiu que a base de cálculo das contribuições sociais ao PIS e à COFINS, na entrada de bens estrangeiros no território nacional, é o valor aduaneiro, não mais que isso.

Colho, ainda, da jurisprudência desta Egrégia Turma o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. OMISSÃO.

1. Houve omissão no acórdão embargado, de modo que devem ser acolhidos os presentes embargos de declaração, sem efeitos modificativos no resultado do julgamento, acrescentando-se que, além do ICMS, também deve ser excluído da base de cálculo do PIS e COFINS/importação o valor das próprias contribuições (PIS e COFINS).

2. A questão restou definitivamente decidida pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão realizada em 20/3/2013, negou provimento ao Recurso Extraordinário nº 559937/RS, para reconhecer a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", contida no inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/2004.

3. Assentou a Corte Suprema que as contribuições sobre a importação não poderiam extrapolar a base do valor aduaneiro, sob pena de inconstitucionalidade por violação à norma de competência no ponto constante do art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal.

4. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos do julgado.

(2004.61.04.008965-0/SP AMS - APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA - 272047 TRF3. Juiz Convocado Rubens Calixto - Terceira Turma - DJ DATA: 28/06/2013)

Cabe registrar, nesse passo, que, no plano legislativo veio a lume a Lei nº 12.865, de 09 de setembro de 2013, adequando a regulamentação da matéria ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal, definindo a base de cálculo das referidas contribuições ao valor aduaneiro da operação de importação de bens do estrangeiro, vedando qualquer outro acréscimo.

Convém anotar que a atribuição de competência à União para instituição de contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas também sobre importação de

produtos estrangeiros ou serviços foi obra da Emenda Constitucional nº 42, de 19 de dezembro de 2003, que alterou a redação do art. 149, § 2º, como já dito, *in verbis*:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo. (...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (...)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;".

Com efeito, ao permitir a instituição do PIS e da COFINS sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços, a Constituição Federal delimitou a esfera de atuação do legislador ordinário impondo por base de cálculo das mencionadas contribuições o valor aduaneiro, sobre o qual deve incidir alíquota *ad valorem*, ou seja, aquela que corresponde à definição própria de alíquota, um percentual fixo ou variável incidente sobre um valor, que representa a própria base de cálculo da exação.

A definição acerca do valor aduaneiro é dada pelo artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio - GATT, que fixou 6 (seis) métodos de valoração aduaneira.

Especificamente quanto à uniformização dos procedimentos destinados à fixação do que seja o valor aduaneiro, em 1994 o Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do Acordo Geral Sobre Tarifas Aduaneiras (GATT) foi incorporado pelo Acordo Constitutivo da Organização Mundial do Comércio (OMC).

Posteriormente, o Decreto 4.543, de 26 de dezembro de 2003, ao regulamentar as atividades aduaneiras e a tributação das operações de comércio exterior tendo por base o Acordo incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto nº 1.355/1994, deixando claro que, independentemente do método de valoração adotado, o valor aduaneiro é representado pelo valor da mercadoria acrescido dos custos e despesas nominadas no dispositivo transcrito acima.

Ora, não sendo o valor aduaneiro composto por qualquer outro elemento além daqueles constantes do art. 77 do Decreto nº 4.543/2003 que, por sua vez, reproduz os termos do art. VII, do Acordo do GATT de 1994, incorporado no Brasil pelo Decreto 1.355/94, a decisão da Corte Suprema alhures mencionada explícita que exorbitou o legislador ordinário do poder de tributar que lhe conferiu a Constituição Federal, porquanto além do valor aduaneiro, incluiu na base de cálculo das novas contribuições, o montante pago a título de Imposto de Importação e de ICMS, em flagrante contrariedade ao disposto no art. 149, § 2º, II, da Constituição Federal.

Em relação ao pedido de compensação, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o c. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente citado. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, eis que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Destarte, revendo em parte meu posicionamento anterior, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº Lei nº 10.337/2002), considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior a cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a ação foi proposta em 08/04/2014 e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o *quantum debeatur*.

Precedentes do STJ: Processo nº 2008/0210055-2, REsp 1089241/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, v.u., DJe 08/02/2011; Processo nº 2009/0196014-0, AgRg no REsp 1161184/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/03/2010, v.u., DJe 12/03/2010; Processo nº 2009/0015655-0, REsp 1111003/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Humberto Martins, j. 13/05/2009, v.u., DJe 25/05/2009, sistemática do art. 543-C do CPC; Processo nº 2007/0265363-9, AgRg no REsp 1005925/PR, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 22/04/2008, v.u., DJe 21/05/2008.

In casu, a autora acostou cópias de notas de despesas e extrato da declaração de importação bem como cópias de recolhimento de ICMS (fls. 42/521).

Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de

correção monetária.

Custas na forma da lei.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, nego seguimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004755-28.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.004755-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CENTRO DE DESENVOLVIMENTO DE TECNOLOGIA E RECURSO HUMANOS
ADVOGADO : SP093771 LUIZ ROBERTO RUBIN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00047552820074036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Desistência

Homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, a desistência do recurso manifestada à folha 491, com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem para providências de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009330-15.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.009330-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : FUNDACAO EDUCACIONAL MIGUEL MOFARREJ
ADVOGADO : MG134766 LUIZ CLAUDIO GUIMARAES SILVA

APELADO(A) : Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRÍCIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
APELADO(A) : CONSELHO FEDERAL DE FARMÁCIA CFF
ADVOGADO : DF010568 GUSTAVO BERALDO FABRÍCIO
No. ORIG. : 00093301520124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, contra o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP e o Conselho Federal de Farmácia - CFF, objetivando a abstenção do CRF/SP de rejeitar os diplomas registrados dos alunos egressos do curso de farmácia das Faculdades Integradas de Ourinhos (FIO), ressaltando-se o direito de proceder à análise dos demais requisitos não discutidos nos autos, bem como impedido de emitir qualquer informação que possa gerar desprezo público para a autora. Além disso, requer a fixação de multa diária no valor de R\$ 5.000,00 em caso de descumprimento das medidas elencadas e ressarcimento de danos morais e materiais.

O valor atribuído à causa é de R\$ 11.700,49, atualizado em 14 de janeiro de 2015.

A autora sustenta na inicial a ilegalidade do ato de o CRF/SP indeferir o pedido de registro provisório de seus alunos, sob o fundamento da necessidade de se consultar sobre a situação do curso frequentado junto ao MEC e ao Conselho Federal de Farmácia, uma vez que não é de competência do conselho profissional discutir a validade dos cursos, cuja existência de diploma regularmente emitido e registrado pela Universidade de São Paulo - USP comprova a formação recebida por seu titular, não cabendo, portanto, qualquer interlocução entre o CRF com o MEC e o CFF ou alguma forma de restrição aos alunos do curso de farmácia ofertado pela instituição de ensino. Além disso, argumenta a impossibilidade de se penalizar o aluno de boa-fé que frequentou o curso, bem como alega dano ao seu nome e à sua honra objetiva.

Após a contestação, o pedido de antecipação de tutela foi indeferido e sobreveio sentença, julgando extinta a relação processual quanto ao pedido de inscrição de alunos e ex-alunos da autora nos quadros dos réus, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, ante a falta de legitimidade ativa da autora, improcedentes os pedidos de indenização por danos morais e materiais, com análise do mérito, nos moldes do inciso I do artigo 269 do mesmo diploma legal, por não ter a autora elencado na inicial os prejuízos sofridos em razão do indeferimento de seus alunos nos quadros dos réus. Além disso, o MM. Juízo de origem condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, com base no artigo 20, §4º, do CPC.

Inconformada, a autora apelou, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relato do necessário. DECIDO.

À luz da legislação vigente, pondero que o inconformismo da ora apelante não procede, pelos motivos a seguir apresentados.

Os Conselhos de profissões regulamentadas têm dentre os seus objetivos a fiscalização dos inscritos em seus quadros, como também a defesa da sociedade, sob o ponto de vista ético, uma vez que esta necessita de órgãos que a defendam contra os profissionais não habilitados ou despreparados para o exercício da profissão.

Com efeito, a Lei nº 3.820/60 estabelece que:

Art. 10. - As atribuições dos Conselhos Regionais são, dentre outras, as seguintes:

a) registrar os profissionais de acordo com a presente lei e expedir a carteira profissional;

(...)

c) fiscalizar o exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações à lei, bem como enviando às autoridades competentes relatórios documentados sobre os fatos que apurarem e cuja solução não seja de sua alçada;

(...)

Art. 15. - Para inscrição no quadro de farmacêuticos dos Conselhos Regionais é necessário, além dos requisitos legais de capacidade civil:

1) ser diplomado ou graduado em Farmácia por Instituto de Ensino Oficial ou a este equiparado;

2) estar com seu diploma registrado na repartição sanitária competente;

3) não ser nem estar proibido de exercer a profissão farmacêutica;

4) gozar de boa reputação por sua conduta pública, atestada por 3 (três) farmacêuticos inscritos.

Por sua vez, o Conselho Federal de Farmácia editou a Resolução nº 521/2009, que assim dispõe acerca da inscrição, do registro, do cancelamento de inscrição e da averbação nos Conselhos Regionais de Farmácia:

Art. 2º - Está sujeito a inscrição, nos Conselhos Regionais de Farmácia, os bacharéis em Farmácia, os não-farmacêuticos, nos termos do artigo 14 da Lei nº. 3.820 de 11/11/1960.

§ 1º - É bacharel em Farmácia o profissional diplomado em curso superior de graduação em Farmácia devidamente reconhecido pelo Ministério da Educação.

(...)

Art. 3º - A comprovação da regularidade de cada curso de graduação em Farmácia junto ao Ministério da Educação se dará com a verificação documental do ato de reconhecimento e de renovação de reconhecimento, conforme legislação da Educação Superior do Sistema Federal de Ensino.

§ 1º - Para os cursos que ainda não tenham expedido diploma, deverá o CRF, antes de efetivar protocolo de qualquer requerimento de inscrição provisória, verificar o efetivo reconhecimento do curso pelo Ministério da Educação, por meio de cópia da publicação do ato que reconheceu o curso.

§ 2º - A comprovação do reconhecimento do curso poderá também ser feita pelo requerente, anexando cópia autenticada da publicação no Diário Oficial da União.

§ 3º - Em casos especiais em que a Instituição de Ensino superior farmacêutica não possua a publicação do ato de reconhecimento, entretanto comprove que obedeceu aos trâmites legais em tempo hábil de acordo com a legislação educacional, a inscrição provisória dos egressos ocorrerá após interlocução do Conselho Federal de Farmácia com o Ministério da Educação para a decisão da inscrição. (grifei)

Art. 20 - Fica instituída a inscrição provisória junto aos Conselhos Regionais de Farmácia, ocasião em que serão exigidos os seguintes requisitos:

a) Certidão original expedida pela universidade ou faculdade comprovando a conclusão do curso e a colação de grau e que o diploma encontra-se em fase de emissão ou registro, e que conste ainda a data de publicação no Diário Oficial da União do ato de reconhecimento do curso e histórico escolar do Curso de bacharelado em Farmácia, Farmácia-Bioquímica ou Farmácia Industrial de acordo com a Resolução CFE No. 4 de 01/07/1969 ou diploma com formação de acordo com a Resolução CNE/CES No 2 de 19/02/2002, de Instituição de Ensino Superior devidamente reconhecida pelo órgão competente;

b) A certidão de que trata a alínea a desse parágrafo deverá vir acompanhada dos documentos descritos nos itens 1 e 2 do artigo 17 desta Resolução, exceto o diploma de graduação.

Podendo a instituição, conforme previsão do parágrafo único, utilizar-se da prerrogativa disposta no *caput* enquanto não proferida a decisão definitiva do processo de reconhecimento, tendo como referencial a avaliação. É possível verificar que, a despeito de a inscrição provisória no Conselho Regional estabelecer como requisito a comprovação da regularidade de cada curso de graduação em Farmácia junto ao Ministério da Educação, o pedido de reconhecimento do curso somente foi solicitado pela instituição de ensino em 14 de julho de 2011, fora do prazo estabelecido no artigo 35 do Decreto n.º 5.773/06, que prescreve sobre o exercício das funções de regulação, supervisão e avaliação de instituições de educação superior e cursos superiores de graduação e sequenciais no sistema federal de ensino.

Ressalta-se, todavia, que o artigo 63 da Portaria Normativa n.º 40/2007 do Ministério da Educação autoriza que sejam reconhecidos, para fins exclusivamente de expedição e registro de diplomas, os cursos cujos pedidos de reconhecimento tenham sido protocolados dentro do prazo e não tenham sido decididos até a data de conclusão da primeira turma.

Nos autos, a autora junta à folha 27 reprodução da tela do e-MEC, sistema eletrônico de fluxo de trabalho e gerenciamento de informações relativas aos processos de regulação da educação superior no sistema federal de educação, como prova de que cumpriu o prazo para a solicitação do reconhecimento do curso, para que, conseqüentemente, seja enquadrada no disposto no artigo 3º, §3º, da Resolução n.º 521/2009.

Não há, entretanto, nada na cópia da tela juntada pela autora que comprove que esta obedeceu aos trâmites legais em tempo hábil, conforme a legislação educacional prevê, para obter a inscrição provisória dos egressos.

Destarte, resta claro que ainda não houve reconhecimento por parte do MEC do curso de farmácia ofertado pelas Faculdades Integradas de Ourinhos, estando a instituição de ensino apenas autorizada para funcionar, bem como verificado descumprimento do prazo estabelecido para solicitação do pedido de reconhecimento por parte da instituição, pelo o que não se reconhece o direito dos egressos ao registro provisório.

Por fim, no tocante ao pedido de indenização por danos morais e materiais, a meu ver a negativa se impõe ante a ausência de relação de causa e efeito positivos entre a atuação dos réus e os danos alegados pela autora; uma vez que nada foi juntado aos autos como meio de prová-los.

Neste sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - CURSO NÃO RECONHECIDO PELO MEC - NEGATIVA DE INSCRIÇÃO DE GRADUADOS - ART. 15 DA LEI 3.820/60 - EXERCÍCIO REGULAR DE ATRIBUIÇÕES LEGAIS - AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE - DEVER DE INDENIZAR AFASTADO. 1. A responsabilidade objetiva pressupõe seja o Estado responsável por comportamentos de seus agentes que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros. Impõe, tão-somente, a demonstração do dano e do nexo causal, por prescindir da culpa do agente, nos moldes do art. 37, § 6º, da Constituição Federal. 2. O Conselho Regional de Farmácia, criado pela Lei nº 3.820/60, é o órgão destinado a zelar pela fiel observância dos princípios da ética e da disciplina da classe dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas no País, cabendo-lhe, entre outras atribuições, proceder ao registro desses profissionais, nos moldes do art. 10, letra "a", do referido diploma legal. 3. A inscrição no quadro de farmacêuticos dos Conselhos Regionais requer seja o postulante diplomado ou graduado em Farmácia por

Instituto de Ensino Oficial ou a este equiparado (art. 15, I, da Lei nº 3.820/60). 4. A expressão "Instituto de Ensino Oficial ou a este equiparado", em sua melhor interpretação, pressupõe o prévio reconhecimento do curso de Farmácia junto ao Ministério da Educação (MEC). Nesse sentido, aliás, prevê o art. 46, § 1º, da Lei nº 9.394/96 ("Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional") a possibilidade de desativação de cursos e habilitações, intervenção na instituição, suspensão temporária de prerrogativas da autonomia e até mesmo descredenciamento, nas hipóteses em que houver reprovação no processo regular de avaliação. 5. O Conselho Regional de Farmácia, ao exigir o cumprimento do requisito estabelecido em lei (registro do diploma pelo MEC), não extrapolou de suas atribuições legais, motivo pelo qual não há que se falar em dever de indenizar na espécie. 6. Apelação a que se nega provimento. (TRF3, AC 00371529120034036100, Sexta Turma, Relator Juiz Convocado HERBERT DE BRUYN, DJ 26/2/2014).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CURSO PENDENTE DE RECONHECIMENTO PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. CONCESSÃO DE DIPLOMA NOS TERMOS DO ARTIGO 63 DA PORTARIA NORMATIVA 40/2007 DO MEC. DIREITO AO REGISTRO PROVISÓRIO EM CONSELHO PROFISSIONAL.

1. Não há nos autos comprovação de que o Ministério da Educação - MEC tenha se manifestado sobre o processo de reconhecimento do curso frequentado pela agravante - protocolado em 2009.

2. A própria instituição de ensino informa, na certidão de conclusão de curso e de colação de grau, o reconhecimento pelo MEC nos termos do art. 63 da Portaria Normativa n. 40/2007/MEC.

3. Portanto, deve o Conselho profissional proceder ao registro provisório da agravante, até que o pedido de reconhecimento do curso, formulado pela Universidade, seja apreciado pelo MEC.

4. Agravo de instrumento provido. (TRF3, AI 0007779-98.2011.4.03.0000, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, DJ 23/11/2012).

Ante o exposto, com fulcro no caput do artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002372-05.2012.4.03.6135/SP

2012.61.35.002372-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : STAR SEGUR ENGENHARIA LTDA -EPP
ADVOGADO : MG119088 FABRICIO DE CARVALHO ROCHA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00023720520124036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de ação ordinária com pedido de antecipação de tutela, em face da União Federal, objetivando a declaração de vício no ato de notificação por edital, bem como reiniciado o processo com abertura de prazo para a autora apresentar suas razões face os argumentos apresentados pela ré no PAF n.º 10640.720149/2012-79.

O valor atribuído à causa é de R\$ 1.140,77, atualizado em 15 de janeiro de 2015.

A autora alega que a Receita Federal fraudou materialmente os princípios do contraditório e ampla defesa, uma vez a notificação do Ato Declaratório de seu desenquadramento do SIMPLES se deu por via editalícia, ainda que o novo endereço da empresa fosse conhecido pela ré, já que o registro público da alteração no JUCESP data de 1 de agosto de 2011 e o edital de notificação de 3 de fevereiro de 2012.

Às folhas 217/221, a União Federal (Fazenda Nacional) apresentou contestação.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido.

A autora interpôs pedido de reconsideração, o qual foi indeferido.

Sobreveio sentença, julgando improcedente o pedido e condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Inconformada, a autora apelou, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

O processo administrativo traduz a existência de um instrumento de competência estatal composto por atos pré-ordenados, cujo objetivo é solucionar uma lide, um conflito de interesses e pretensões, previamente disciplinado por normas cogentes do direito positivo.

Em processo administrativo fiscal, de acordo com o parágrafo 1º do artigo 23 do Decreto n.º 70.235/72, o uso da comunicação por via editalícia é legítimo quando um dos outros meios previstos no *caput* desse artigo resultar improficuo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal.

O referido Decreto dispõe, ainda, para os casos de comunicação via editalícia, que se considera realizada a intimação 15 dias após a publicação do edital; além de prever que o domicílio tributário do sujeito passivo, para fins de notificação, é o endereço postal fornecido por ele, com a finalidade cadastral, à Administração Tributária. Compulsando os autos, foi possível verificar que a autora tomou ciência do Termo de Início da Ação Fiscal - TIAF em 7 de julho de 2011, bem como as dificuldades encontradas pela Receita Federal em achar a autora para fins de fiscalização.

Sendo assim, restou claro que a autora ao mudar a sua sede, em plena ação fiscal, descumpriu a obrigação de dar ciência à Administração Tributária das alterações cadastrais, pelo o que se reconhece a legitimidade da notificação realizada.

Neste sentido, é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. INTIMAÇÃO POR EDITAL. EXCEÇÃO. ART. 23 DO DECRETO 70.235/1972. DOMICÍLIO FISCAL. CADASTRO DO CONTRIBUINTE JUNTO À ADMINISTRAÇÃO. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. Hipótese em que a Administração agiu de acordo com o art. 23, §§ 1º e 4º, do Decreto 70.235/72, na medida em que intimou a empresa por edital somente após caracterizada a ineficácia da comunicação via postal. 3. O § 4º, do art. 23, do Decreto 70.235/72 preceitua que o domicílio fiscal a ser observado pela autoridade, para fins de intimação, é aquele constante do cadastro da empresa junto à Administração Tributária, cabendo ao contribuinte a diligência na atualização dos dados. 4. Recurso Especial provido. (STJ, RESP 200702479576, Segunda Turma, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJ 7/2/2008).

Ante o exposto, nego seguimento à apelação.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000419-89.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.000419-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP159844 CLÁUDIA CRISTINA BERTOLDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00004198920094036109 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em sede de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, em face do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP, objetivando a declaração de inexistência de registro da autora nos quadros da autarquia, de cobrança de taxas, multas, anuidades e inscrição

na Dívida Ativa, de responsável técnico médico veterinário no estabelecimento comercial, bem como a condenação do réu nas custas processuais e honorários advocatícios, uma vez que se trata de comerciante varejista do ramo de rações para animais, sementes, forragens, roupas para animais, etc..

O valor atribuído à causa é de R\$ 1.399,93, atualizado em 20 de janeiro de 2015.

O pedido de antecipação de tutela foi parcialmente deferido.

Citado, o réu apresentou contestação.

Originariamente distribuído ao Juízo Federal de Piracicaba, o feito foi redistribuído à 9ª Vara Cível em São Paulo, após decisão (fls. 240/245) julgar procedente o conflito de competência.

Sobreveio sentença, julgando procedente o pedido, nos moldes do artigo 269, I, do CPC, para assegurar à autora o direito de exercer suas atividades sem imposição de registro junto ao CRMV/SP ou de contratar médico veterinário como responsável técnico, determinando-se ao réu que torne sem efeito o Auto de Infração n.º 3031/2006 e a multa dele decorrente. Além disso, o MM. Juízo de origem condenou o réu ao pagamento das custas e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

O Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo apelou, requerendo a reforma da sentença, sob a alegação de serem privativas do médico veterinário as atividades desempenhadas pela autora, importando, por conseguinte, na contratação do responsável técnico e no registro nos quadros da autarquia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A Lei 6.839/80, no que disciplina a obrigatoriedade do registro nos conselhos profissionais, adota o critério da pertinência a partir da atividade básica.

In casu, foi possível verificar, através da documentação juntada aos autos, que a autora trata-se de comerciante que tem por objeto social o comércio varejista de rações para animais, vitaminas, acessórios, vasos, húmus e artigos para pesca em geral.

Depreende-se, assim, que a autora é atua na área de "Pet Shop", sem qualquer envolvimento na fabricação dos produtos veterinários, pelo o que resta demonstrado não desempenhar atividade que exija conhecimento específico inerente à medicina veterinária.

Destarte, como a atividade econômica exercida pela autora não se enquadra dentre as atividades típicas da veterinária, reservadas ao médico veterinário, configura-se a desnecessidade de contratação do profissional da área, bem como de registro perante a autarquia, conforme preceituam os artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68.

Sobre o tema, outro não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES. 1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se. 2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, RESP 201000624251, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJE 17/05/2010).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA QUE ATUA NO COMÉRCIO DE PRODUTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO - ESTABELECIMENTO DO TIPO "PET SHOP". REGISTRO NO CRMV - DESNECESSIDADE. COBRANÇA DE TAXAS E ANUIDADES - DESCABIMENTO. 1. A apelada é empresa que comercializa aquários, peixes, plantas ornamentais, terrários, passarinhos e acessórios para animais domésticos em geral (fls. 15). É, pois, um estabelecimento do tipo "pet shop", não praticando, evidentemente, a medicina veterinária, tampouco exercendo função que exija conhecimentos específicos de tal ramo do conhecimento humano. 2. A atividade básica da embargante não se enquadra nas atividades peculiares à medicina veterinária, reservadas que são aos profissionais dessa área. Assim, desnecessária sua inscrição no CRMV e, por consequência, descabida a cobrança de taxas e/ou anuidades (Lei nº 5.517/68, art. 27, caput e § 1º). 3. Precedente. 4. Com relação à verba honorária, tem razão a apelante, devendo ser reduzida, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC e do entendimento desta Turma, ao patamar de 10% sobre o valor do executivo fiscal, devidamente atualizado. 5. Apelação parcialmente provida. (TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL 3ª REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1327013 - 2002.61.14.003961-0 RELATORA DESEMBARGADORA CECILIA MARCONDES- DJF3 DATA: 16/07/2009).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. EMPRESA VAREJISTA DE RAÇÕES, ALIMENTOS E ACESSÓRIOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. ANIMAIS VIVOS. AVICULTURA. ARTIGOS DE CAÇA, PESCA, CAMPING E AGROPECUÁRIA. PRODUTOS E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS. PET SHOP. REGISTRO. MANUTENÇÃO DE MÉDICO-VETERINÁRIO. DESOBRIGATORIEDADE. 1. Os documentos acostados aos autos demonstram que a atividade praticada pelas impetrantes concerne ao comércio varejista de rações, alimentos, e acessórios para animais de estimação,

animais vivos, avicultura, artigos de caça, pesca, camping e agropecuária, produtos e medicamentos veterinários, ferragens e ferramentas, sementes, aves vivas e peixes ornamentais, entre outros. 2. Desobrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, pois tal cadastro e a exigência de multa decorrente de sua ausência apenas podem decorrer se a atividade básica das impetrantes ou aquela pela qual prestem serviços a terceiros, decorrer do exercício profissional de médico-veterinário, nos termos do artigo 1º da Lei n. 6.839/1980. 3. A Lei n. 5.517/1968, nos artigos 5º e 6º, ao elencar as atividades que devem ser exercidas por médico veterinário, não prevê no rol de exclusividade o comércio varejista de produtos agropecuários e veterinários, rações e alimentos para animais de estimação e animais vivos. 4. Apelação a que se dá provimento. (Tribunal Regional Federal 3ª Região - AMS 00165576120094036100 - Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES - DJF3 Data: 23/08/2010).
Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006168-07.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.006168-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SERGIO DA RITA LEAL COMBUSTIVEIS
ADVOGADO : SP051621 CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro
No. ORIG. : 00061680720074036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto o processo, com fulcro no artigo 269, V, do Código de Processo Civil, em decorrência da expressa renúncia sobre o direito que se funda a ação, tendo em vista a adesão da embargante a programa de parcelamento, deixando de condená-la ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelou a Embargante pugnando a reforma da sentença, buscando a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

É o Relatório. DECIDO:

A adesão a parcelamento, por si só, importa no reconhecimento da procedência da ação executiva gerando a improcedência dos pedidos formulados nos embargos à execução.

Assim, o ato de adesão ao parcelamento é incompatível com o pedido contido nos embargos à execução, trazendo como consequência a extinção do processo.

Com efeito, ante a renúncia expressa ao direito sobre o qual se funda a ação, deve-se o feito ser extinto com julgamento do mérito, nos termos do fixado no julgado do REsp nº 1.124.420/MG, DJE 18/12/2009, julgado sob o regime do art. 543-C do CPC, cujo aresto trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO EXPRESSO DE RENÚNCIA. ART. 269, V, DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4º II, tem como destinatários os autores das ações que versam os créditos submetidos ao PAES, estabelecendo a expressa desistência da ação judicial, como condição à inclusão da pessoa jurídica no referido programa, é dizer, o contribuinte que adere ao parcelamento de dívida perante a esfera administrativa, não pode continuar discutindo em juízo parcelas do débito.

2. A existência de pedido expresso de renúncia do direito discutido nos autos, é conditio iuris para a extinção do processo com julgamento do mérito por provocação do próprio autor, residindo o ato em sua esfera de

disponibilidade e interesse, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente, nos termos do art. 269, V, do CPC. (Precedentes: AgRg no Ag 458817/RS, DJ 04.05.2006; EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 681110/RJ, DJ 18.04.2006; REsp 645456/RS, DJ 14.11.2005; REsp 625387/SC; DJ 03.10.2005; REsp 639526/RS, DJ de 03/08/2004, REsp 576357/RS; DJ de 18/08/2003; REsp 440289/PR, DJ de 06/10/2003, REsp 717429/SC, DJ 13.06.2005; EREsp 611135/SC, DJ 06.06.2005).

3. Deveras, ausente a manifestação expressa da pessoa jurídica interessada em aderir ao PAES quanto à confissão da dívida e à desistência da ação com renúncia ao direito, é incabível a extinção do processo com julgamento de mérito, porquanto "o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial." Precedentes: (REsp 963.420/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp 878.140/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 18/06/2008; REsp 720.888/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 06/11/2008; REsp 1042129/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008; REsp 1037486/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 24/04/2008).

4. "A resposta à questão de a extinção da ação de embargos dar-se com (art. 269, V, do CPC) ou sem (art. 267 do CPC) julgamento do mérito há de ser buscada nos próprios autos do processo extinto, e não na legislação que rege a homologação do pedido de inclusão no Programa, na esfera administrativa." (REsp 1086990/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 17/08/2009)

5. In casu, restou assentado na sentença (fls. 60), que a ora recorrente requereu a sua adesão ao PAES, confessando a existência da dívida tributária, nos moldes da Lei 10.684/03, mas não houve menção à existência de requerimento expresso de renúncia. Entrementes, a Fazenda Pública manifestou-se no feito às fls. 58, concordando com os pedidos da recorrente - salvo a questão relativa aos honorários advocatícios - e pleiteando a extinção do feito com julgamento de mérito, o que ressalta a procedência do pedido da ora recorrente. Traslada-se excerto da decisão singular, in verbis:

"A Fazenda Pública Federal, devidamente qualificada nos autos, ajuizou ação de execução fiscal contra Distribuidora de Legumes Soares Ltda., também qualificada, alegando, em síntese, ser credora da executada, conforme CDA que instruiu a peça inicial.

Citada, foram penhorados os bens e avaliados bens.

Assim sendo, a exequente ofereceu os presentes embargos à execução em face da exequente.

A exequente manifestou-se às fls. 53/55, tendo afirmado que a executada havia aderido aos benefícios do parcelamento previsto na Lei Federal nº 10.522/02, juntando aos autos os documentos de fls. 56, que comprovam tal alegação. Pleiteou, ao final, a extinção do feito, com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso V, do CPC e a condenação da executada na verba sucumbencial."

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. **(STJ, Resp nº 1.124.420/MG, processo: 2009/0030082-5, data do julgamento: 25/11/2009, Relator: MINISTRO LUIZ FUX)**

Por fim, incabível é a condenação da embargante em honorários, posto que tal verba já inserida no encargo de 20% previsto no Decreto-lei 1.025/69, nos termos da Súmula 168 do extinto TFR. Ademais, verifica-se que a hipótese dos autos subsulta a hipótese legal prevista no artigo 38, da Lei nº 13.043/14, de modo que incabíveis os honorários advocatícios, também, por tal fundamento, *in verbis*:

Art. 38. Não serão devidos honorários advocatícios, bem como qualquer sucumbência, em todas as ações judiciais que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de adesão aos parcelamentos previstos na Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009, inclusive nas reaberturas de prazo operadas pelo disposto no art. 17 da Lei no 12.865, de 9 de outubro de 2013, no art. 93 da Lei no 12.973, de 13 de maio de 2014, no art. 20 da Lei no 12.996, de 18 de junho de 2014, e no art. 65 da Lei no 12.249, de 11 de junho de 2010.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se somente:

I - aos pedidos de desistência e renúncia protocolados a partir de 10 de julho de 2014;

II - aos pedidos de desistência e renúncia já protocolados, mas cujos valores de que trata o caput não tenham sido pagos até 10 de julho de 2014.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019352-85.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.019352-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DO RIO DE JANEIRO
: CRA/RJ
ADVOGADO : RJ088411 MARIA MARTA GUIMARAES
APELADO(A) : BANCO SANTANDER S/A
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro
SUCEDIDO : BANCO BOZANO SIMONSEN S/A
No. ORIG. : 00193528520094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal.

Pugna-se em grau de apelação a reforma da r.sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença não merece reparo.

Com efeito, a obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica, vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados. Tratando-se de instituição financeira, sujeita à fiscalização, controle e normatização do Banco Central do Brasil, não revela, como atividade-fim, a administração.

Neste sentido,

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EMPRESA DE FACTORING. ATIVIDADE DESENVOLVIDA PELA EMPRESA DE NATUREZA EMINENTEMENTE MERCANTIL. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS, PARA QUE PREVALEÇA A TESE ESPOSADA NO ACÓRDÃO PARADIGMA.

- 1. In casu, observa-se a ocorrência de divergência de teses jurídicas aplicadas à questão atinente à obrigatoriedade (ou não) das empresas que desenvolvem a atividade de factoring em se submeterem ao registro no Conselho Regional de Administração; o dissídio está cabalmente comprovado, haja vista a solução apresentada pelo acórdão embargado divergir frontalmente daquela apresentada pelo acórdão paradigma.*
- 2. A fiscalização por Conselhos Profissionais almeja à regularidade técnica e ética do profissional, mediante a aferição das condições e habilitações necessárias para o desenvolvimento adequado de atividades qualificadas como de interesse público, determinando-se, assim, a compulsoriedade da inscrição junto ao respectivo órgão fiscalizador, para o legítimo exercício profissional.*
- 3. Ademais, a Lei 6.839/80, ao regulamentar a matéria, dispôs em seu art. 1º. que a inscrição deve levar em consideração, ainda, a atividade básica ou em relação àquela pela qual as empresas e os profissionais prestem serviços a terceiros.*
- 4. O Tribunal de origem, para declarar a inexigibilidade de inscrição da empresa no CRA/ES, apreciou o Contrato Social da empresa, elucidando, dessa maneira, que a atividade por ela desenvolvida, no caso concreto, é a factoring convencional, ou seja, a cessão, pelo comerciante ou industrial ao factor, de créditos decorrentes de seus negócios, representados em títulos.*
- 5. A atividade principal da empresa recorrente, portanto, consiste em uma operação de natureza eminentemente mercantil, prescindindo, dest'arte, de oferta, às empresas-clientes, de conhecimentos inerentes às técnicas de administração, nem de administração mercadológica ou financeira.*
- 6. No caso em comento, não há que se comparar a oferta de serviço de gerência financeira e mercadológica - que envolve gestões estratégicas, técnicas e programas de execução voltados a um objetivo e ao desenvolvimento da empresa - com a aquisição de um crédito a prazo - que, diga-se de passagem, via de regra, sequer responsabiliza a empresa-cliente -solidária ou subsidiariamente - pela solvabilidade dos efetivos devedores dos créditos*

vendidos.

7. Por outro lado, assinale-se que, neste caso, a atividade de factoring exercida pela sociedade empresarial recorrente não se submete a regime de concessão, permissão ou autorização do Poder Público, mas do exercício do direito de empreender (liberdade de empresa), assegurado pela Constituição Federal, e típico do sistema capitalista moderno, ancorado no mercado desregulado.

8. Embargos de Divergência conhecidos e acolhidos, para que prevaleça a tese esposada no acórdão paradigma e, conseqüentemente, para restabelecer o acórdão do Tribunal de origem, declarando-se a inexigibilidade de inscrição da empresa embargante no CRA/ES.

(STJ, EREsp 1236002/ES, processo: 2012/0105414-5, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 25/11/2014)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - REGISTRO NO CREA - NÃO-OBRIATORIEDADE -PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Trata-se de apelação, buscando a reforma da sentença que reconheceu a ilegalidade de ato administrativo, consistente na autuação e imposição de multa por inexistência do registro do setor técnico, Carteira de Crédito Agrícola do Banco ora apelado, junto ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia. 2. O embargante é empresa de natureza eminentemente financeira, integrante do Sistema Financeiro Nacional no campo econômico-financeiro e está sujeita a fiscalização do Banco Central, autoridade fiscalizadora de suas atividades. 3. A tramitação administrativa fiscal ocorrida, demonstra que as autuações se fundam no fato da instituição financeira elaborar de projetos agrícolas sem estar habilitada pelo Conselho embargado, infringindo assim o disposto na alínea "a" do art. 6º da Lei 5.194/66, bem como o próprio Banco explica em suas argumentações de defesa que, a instituição somente financia, empresta dinheiro e que no crédito rural orientado, o financiado é quem contrata o técnico que elabora o projeto, não se enquadrando então o embargante nas atividades relacionadas em referido dispositivo legal. 4. Havendo contratação de empresas especializadas para atividades de profissionais da área de engenharia, por terceiros, não há que se autuar a instituição financeira, cuja atividade básica está ligada ao crédito e financiamento. Precedentes. 5. Improvimento à apelação. (TRF3, AC - 194435, processo: 0001094-07.2008.4.03.6006, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, DJU DATA:04/05/2007)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006755-84.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.006755-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LOTERICA SAO PAULO DE SJ DO RIO PRETO LTDA
ADVOGADO : SP236390 JOÃO RAFAEL SANCHEZ PEREZ e outro
INTERESSADO(A) : LOTERICA SAO PAULO RIO PRETO LTDA -ME
No. ORIG. : 00067558420104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

Pugna a apelante a reforma da r. sentença sustentando a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos, verifica-se que a União Federal ajuizou ação de execução fiscal visando à cobrança de

valores referentes ao IRPJ (EF. 2003.61.06.010277-0 - auto principal) e COFINS (EF. 2003.61.06.010288-5 - apensado) sendo que as constituições dos créditos em cobro ocorreram com a entrega de declaração nº 980821140043 em **29/6/2000**. Os ajuizamentos das execuções fiscais ocorreram em 3/10/2003 e a efetiva citação deu-se, somente, em **28/1/2010**.

Após o breve resumo do andamento do feito, cabe ressaltar que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário, de modo que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes. Precedente: **STJ, REsp 1.102.431/RJ, processo: Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010**.

Quanto ao prazo prescricional, o E. STJ por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.120.295-SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Luiz Fux, firmou o entendimento de que o art. 174 do CTN deve ser interpretado conjuntamente com o § 1º do art. 219 do CPC, de modo que, "se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição", salvo se a demora na citação for imputável ao Fisco.

Desse modo, a propositura da ação constitui o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Na hipótese dos autos, não comprovado que houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. Enfim, a tramitação do executivo fiscal revela que não houve paralisação ou inércia culposa e exclusiva da exequente, por prazo superior a cinco anos, para o fim de determinar a prescrição com efeito sobre a execução fiscal, incidindo a Súmula nº 106/STJ.

Ressalte-se que a despeito do tempo superior a cinco anos entre o ajuizamento da ação e a efetiva citação, a demora para a citação não resultou de paralisação por culpa exclusiva da exequente, tendo concorrido o mecanismo judiciário nos diversos atos praticados no curso do processamento, pelo que inexistente prescrição. Neste sentido é o aresto que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. RETROAÇÃO À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, I, DO CTN C/C ART. 219, §1º, DO CPC. TEMA JÁ JULGADO EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC).

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. "O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional" (recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010).

3. No caso concreto, as declarações foram entregues em 25.04.1996, sendo que o ajuizamento foi efetuado em 19.04.2001, tendo havido citação válida via edital (em 25.10.2002) que fez interromper o prazo prescricional na data do ajuizamento (art. 219, §1º, do CPC). Portanto hígidos estão os créditos veiculados.

4. Equivocada a interpretação dada pela Corte de Origem à jurisprudência deste STJ, pois a contagem do prazo quinquenal, havendo citação válida (ou despacho que a ordena após a LC n. 118/2005), se dá entre a constituição do crédito tributário e o ajuizamento da execução fiscal.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, REsp 1430049/RS, processo: 2014/0008475-6, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 25/02/2014)

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004470-45.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.004470-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : NICOLA DE DONATO
ADVOGADO : SP077754 EDNA MARA DA SILVA MIRANDA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00044704520114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Delegado da Receita Federal - Seccional de Guarulhos, objetivando o reconhecimento de violação às leis infraconstitucionais e princípios constitucionais da Administração Pública, bem como de ilegalidade na inclusão indevida do nome do impetrante nos registros do CADIN, uma vez que alega ter sido apenas administrador da empresa AC Aços Centrifugados Ltda e não sócio, em momento algum, da mesma, razão que não lhe imputa a corresponsabilidade tributária dos débitos empresariais.

Sobreveio sentença, denegando a segurança, por falta de interesse processual, e extinguindo o feito, sem análise do mérito, nos moldes do inciso VI do artigo 267 do CPC e do §5º do artigo 6º da Lei n.º 12.016/09, pois verificou o MM. Juízo de origem que a questão trazida aos autos não é de fácil percepção, sendo indispensável dilação probatória, não admitida em mandado de segurança, pelo o que revela a inadequação da via processual eleita.

O impetrante opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Inconformado, apelou, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. DECIDO.

Trata-se de apelação em sede de mandado de segurança contra sentença que denegou a segurança, por falta de interesse processual, e extinguiu o feito, sem análise do mérito, nos moldes do inciso VI do artigo 267 do CPC e do §5º do artigo 6º da Lei n.º 12.016/09.

O cerne da controvérsia gira em torno do reconhecimento da ilegalidade da inclusão indevida do nome do impetrante nos registros do CADIN. O impetrante sustenta na inicial que administrou a empresa AC Aços Centrifugados Ltda, sem nunca ter sido sócio da mesma, motivo pelo qual não lhe pode ser atribuída a corresponsabilidade tributária dos débitos empresariais.

Compulsando os autos, verifica-se que não há substrato essencial capaz de demonstrar claramente o direito alegado pelo impetrante de não ter seu nome incluído nos registros do CADIN.

Depreende-se, entretanto, a inadequação da via processual eleita, em virtude de o mandado de segurança exigir a comprovação de plano de direito líquido e certo, ou seja, não comportar dilação probatória.

Neste sentido, é o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE.

AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. VIA ELEITA INADEQUADA. CONFIRMAÇÃO DE

INDEFERIMENTO LIMINAR DO PEDIDO. RECURSO ORDINÁRIO. IMPROVIMENTO. I- O mandado de

segurança, pela sua própria natureza de ação de rito especialíssimo, reclama prova pré-constituída, para

proteger direito líquido e certo a ser assegurado por esta via processual. II- Incensurável a decisão confirmatória

do indeferimento liminar do mandamus, quando há necessidade inafastável de dilação probatória. III- Recurso

improvido. (STJ, ROMS 200001433580, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, Primeira Turma, DJ 3/6/2002).

Outro não é o entendimento deste E. Tribunal:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PERDA DO OBJETO. INOCORRÊNCIA. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF.

*COMPENSAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA DOCUMENTAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. 1. Embora a ação tenha sido proposta já sob a égide das Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03, há pedido expresso das impetrantes para que seja declarada, incidenter tantum, a inconstitucionalidade do art. 3.º, § 1.º, da Lei n.º 9.718/98. 2. A COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social, instituído pela Lei Complementar n.º 70/91, tem por base de cálculo o faturamento. 3. A Lei n.º 9.718/98, ao alterar a sistemática de determinação do valor da COFINS, definiu como faturamento a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas. 4. Inconstitucionalidade do art. 3.º, § 1.º, da Lei n.º 9.718/98, que trata da base de cálculo da COFINS, reconhecida pelo Pretório Excelso no julgamento do RE n.º 357950 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 15.08.2006). 5. A certeza do direito, na impetração do mandado de segurança, não diz respeito à complexidade dos fatos, mas sim à certeza de sua existência, que deve ser comprovada de plano. 6. Não restou comprovado nos autos pelas impetrantes o recolhimento das contribuições no período de vigência da Lei n.º 9.718/98. 7. **A via estreita do mandamus não comporta dilação probatória no curso do processo e, por esse motivo, os fatos alegados na inicial devem ser comprovados de plano, o que não ocorreu no presente feito.** 8. **Estando incerto o fato, tendo em vista a falta de prova pré-constituída do recolhimento da contribuição, há que ser reconhecida a ausência do alegado direito líquido e certo da impetrante.** (grifei) Precedentes (STF, 1ª Turma, RMS 21300-1-DF, Rel. Min. Moreira Alves, j. 17.03.92, v.u., JSTF 173/139; TRF3, 6ª Turma, REOMS n.º 89030391128, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 01.09.04, DJU 17.09.04, p. 689). 9. A regra inserta no art. 333, I e II do CPC é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor. 10. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida. (TRF3, AMS 200661090035796, Relatora Desembargadora CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, DJ 9/2/2011). Portanto, escorreita a sentença prolatada pelo MM. Juízo de origem. Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.*

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006858-75.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.006858-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : UNILEVER BRASIL INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP182403 FÁBIA MARA FELIPE BELEZI e outro
No. ORIG. : 00068587520114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença de improcedência em ação anulatória de auto de infração e multa aplicada, alegando que: (1) o IPEM/SP não é competente para instaurar processo administrativo de infração por suposta irregularidade relativa à quantidade efetiva de produtos comercializados, sendo a competência do INMETRO, bem como dos órgãos de defesa do consumidor; (2) o fiscal equivocou-se na apresentação de seus cálculos, pois a quantidade encontrada e o peso da embalagem foram avaliados em gramas, enquanto o 'peso efetivo' e o 'abaixo do mínimo' foram apurados em 'ml', dessa forma, o laudo que fundamentou o auto de infração, contendo cálculos incorretos, incorreu em erro essencial, sendo, portanto, nulo; (3) a Lei 9.933/1999 não pode servir de base para a aplicação da penalidade imposta, pois, apesar de prevê-la no art. 8º, com sua gradação no art. 9º, estabelece expressamente, que tais preceitos necessitam de regulamentação; (4) resoluções e portarias são feitas, em teoria, de acordo com uma lei, mas não podem pretender ter 'força de lei', sendo que as normas baixadas pelo CONMETRO, através de resoluções, deveriam ser respeitadas porque assim determinava a Lei 5.966/73, em seu art. 9º, porém, as portarias do INMETRO não possuem tal respaldo violando, assim, o princípio da legalidade; e (5) a inconstitucionalidade da delegação de poderes legislativos feita pela Lei 9.933/1999 a órgão do Poder

Executivo, pelo que foi requerida a reforma.

Com contrarrazões subiram os autos.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta da sentença apelada (f. 238/39v):

"Vistos, etc.

Trata-se de ação ordinária ajuizada por UNILEVER BRASIL INDL/ LTDA., devidamente qualificada na inicial, em face do INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO, visando seja declarada a insubsistência do auto de infração, lavrado pelo réu, através do IPEM/SP, anulando-se, em consequência, as respectivas sanções pecuniárias.

Para tanto, argumenta com a nulidade das autuações, bem como com a exorbitância do valor da multa.

A liminar foi deferida para autorizar o depósito da multa, objeto da presente lide, em seu valor integral (fls. 127/128).

Citado, o INMETRO apresentou contestação, pugnando pela improcedência do pedido.

Réplica a fls. 229/231.

Instadas a especificar provas, as requereram o julgamento antecipado da lide (fls. 234 e 236).

É o relatório.

Decido.

Trata-se de ação ordinária, visando a autora a anulação de multa imposta em decorrência da lavratura de auto de infração pela fiscalização IPEM/SP, em atividade delegada pelo INMETRO.

Afasto, desde já, qualquer argumentação de nulidade do auto de infração ao argumento de ter sido lavrado de forma irregular, eis que aludidos autos consubstanciam espécie de ato administrativo e, como tal, gozam de presunção de legitimidade.

Sobre tal presunção de legitimidade dos atos administrativos, assim ponderou o Mestre Hely Lopes Meirelles:

"Os atos administrativos, qualquer que seja sua categoria ou espécie, nascem com a presunção de legitimidade, independentemente de norma legal que a estabeleça. Essa presunção decorre do princípio da legalidade da Administração, que, nos Estados de Direito, informa toda a atuação governamental. Além disso, a presunção de legitimidade dos atos administrativos responde a exigências de celeridade e segurança das atividades do Poder Público, que não poderiam ficar na dependência da solução de impugnação dos administrados, quanto à legitimidade de seus atos, para só após dar-lhes execução.

A presunção de legitimidade autoriza a imediata execução ou operatividade dos atos administrativos, mesmo que arguidos de vícios ou defeitos que os levem à invalidade. Enquanto, porém, não sobrevier o pronunciamento de nulidade os atos administrativos são tidos por válidos e operantes, quer para a Administração, quer para os particulares sujeitos ou beneficiários de seus efeitos. Admite-se, todavia, a sustação dos efeitos dos atos administrativos através de recursos internos ou de ordem judicial, em que se conceda a suspensão liminar, até o pronunciamento final de validade ou invalidade do ato impugnado.

Outra consequência da presunção de legitimidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca. Cuida-se de arguição de nulidade do ato, por vício formal ou ideológico, a prova do defeito apontado ficará sempre a cargo do impugnante, e até sua anulação o ato terá plena eficácia." (in Direito Administrativo Brasileiro, 25ª edição, Malheiros Editores, 2000, pg. 148).

No caso em tela, o auto de infração decorreu do regular exercício do Poder Fiscalizatório do Estado.

Todavia, mesmo instada a especificar provas, a autora limitou-se a requerer o julgamento antecipado do pedido.

E, sendo dela o ônus de comprovar o alegado, não logrou provar a irregularidade da sua lavratura, ônus probatório que - repita-se - a ela competia.

Assim, a presunção de legitimidade da referida autuação não restou elidida, sendo a mesma válida e eficaz.

Da mesma forma, limitou-se a afirmar que são cumpridas todas as normas atinentes às especificações técnicas, mas igualmente deixou de comprovar o alegado.

Realmente, estando ou não comprovado o prejuízo ao consumidor, bastaria o descumprimento das normas legais para ensejar a aplicação de multa.

De outra feita, nem se diga ser abusiva a multa aplicada. Restaram amplamente observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, já que as receitas derivadas das multas estão vinculadas a finalidades relevantes, como a concretização e aparelhamento das atividades fiscalizatórias do ente federal, ora réu.

Ademais, é evidente que, caso a multa não fosse estipulada com o devido rigor, não se produziram os desejáveis efeitos inibitórios aos infratores e os efeitos educativos aos destinatários das normas em geral.

Por todo o exposto, julgo improcedente o pedido e extinto o feito, com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, I do CPC, condenando a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa devidamente corrigido, nos termos da Resolução CJF 561/07.

P.R.I."

A propósito da competência do IPem/SP, para a autuação em casos que tais, é firme a jurisprudência, inclusive desta Turma, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes julgados:

AC 00090741920054036100, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, e-DJF3 26/07/2013: "ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONMETRO. INMETRO. IPem. AUTO DE INFRAÇÃO. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. APLICAÇÃO DE PENALIDADE. ATUAÇÃO DE ACORDO COM OS LIMITES IMPOSTOS PELA LEI. 1. O INMETRO, ao editar a Portaria nº 96/00, o fez dentro do quanto permitido pela legislação que rege a matéria, agindo nos estritos termos dos incisos II e III do art. 3º da Lei nº 9.933/99. 2. Quanto à alegação de que a Administração Pública, ao criar infrações, estaria substituindo a atividade legislativa, não se verifica, na verdade, tal usurpação de competência, uma vez que é a Lei nº 9.933/99 que, em seu art. 7º, expressamente, dispõe que "constituirá infração a ação ou omissão contrária a qualquer das obrigações instituídas por esta Lei e pelos atos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro sobre metrologia legal e avaliação da conformidade compulsória, nos termos do seu decreto regulamentador". 3. O art. 8º da Lei nº 9.933/99 confere ao INMETRO a competência para processar e julgar as infrações, aplicando, de forma isolada ou cumulativa, as penalidades nele arroladas, disciplinando o art. 9º os parâmetros para a aplicação da pena de multa, informando que poderá ela variar de R\$ 100,00 a R\$ 1.500.000,00, a depender a sua gradação dos fatores listados no §1º daquele artigo, o que se revela suficiente para derrubar o argumento da apelante de não haver fundamento legal que justifique a fixação do quantum da pena de multa. 4. A autoridade administrativa procedeu de acordo com o procedimento em lei estabelecido para a autuação da empresa apelante, não havendo argumentos plausíveis aptos a sustentar a pretendida violação ao princípio da legalidade. 5. **Não há que se falar em ilegitimidade do IPem/SP no que se refere à fiscalização por ele levada a efeito, uma vez que o art. 4º da Lei nº 9.933/99 permite ao INMETRO delegar a execução de atividades de sua competência, fazendo a ressalva, em seu §2º, de que "as atividades que abrangem o controle metrológico legal, a aprovação de modelos de instrumentos de medição, fiscalização, verificação, supervisão, registro administrativo e avaliação da conformidade compulsória que impliquem o exercício do poder de polícia administrativa somente poderão ser delegadas a órgãos ou entidades de direito público". Dessa forma, correta a r. sentença apelada, que, ao tratar da legitimidade do IPem/SP, asseverou que, "sendo órgão da Administração Pública do Estado, tem delegação para as atividades de execução da lei, no âmbito regional, em cooperação com o órgão central do sistema" (fl. 355).** 6. A ora apelante não se desincumbiu da prova do fato constitutivo do direito por ela alegado, no sentido de que os requisitos básicos e legais trazidos pelas Portarias INMETRO nºs 74/95 e 96/00 não foram devidamente observados quando da lavratura dos autos de infração, não havendo, portanto, nos autos, qualquer prova que seja apta a desconstituir a presunção de legitimidade que milita em favor do ato administrativo. 7. Apelação a que se nega provimento." AC 0002740-43.1999.4.03.6111, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 18/3/04: "ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO ÀS NORMAS METROLÓGICAS. APLICAÇÃO. LEGALIDADE. LEI Nº 5.966/73. CONSISTÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO INABALADA. 1. Ausência de qualquer nulidade no processo administrativo, tendo em vista que a autuada foi regularmente intimada dos atos próprios, propiciando o direito de defesa, efetivamente exercido. 2. O INMETRO é o órgão executivo central do sistema, podendo credenciar, com autorização do CONMETRO, outras entidades, públicas ou privadas, para a execução de suas atividades, exceto as de metrologia legal, conforme expressamente previsto no artigo 5º da Lei 5.966/73. **O IPem, órgão da Administração Pública dos Estados, tem delegação para as atividades de execução da lei, no âmbito regional, em cooperação com o órgão central do sistema.** 3. Infração apurada na forma da legislação específica, dentro do exercício regular da competência atribuída ao INMETRO. 4. Precedentes."

AC 00025447220054036108, Rel. Juiz Convocado CLAUDIO SANTOS, e-DJF3 22/07/2011:

"ADMINISTRATIVO - TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO - MULTA INMETRO - BOMBA DE COMBUSTÍVEL - DIFERENÇA DE AFERIÇÃO - AUSÊNCIA DE CULPA - IRRELEVÂNCIA - LEGALIDADE DA AUTUAÇÃO E DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA AO IPem/SP - NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS NO CURSO DA DISCUSSÃO JUDICIAL - NECESSIDADE DE DEPÓSITO EM DINHEIRO. 1. Trata-se de multa aplicada pelo Inmetro devido a diferença na aferição em bomba de combustível em posto de abastecimento, que apresentava variação de 200 ml em 20 litros contra o consumidor. 2. Estando o instrumento de medição irregular em sua posse, em seu estabelecimento, e fazendo uso permanente e diário, claro está que tem obrigação de zelar por sua manutenção e precisão, sendo irrelevante a alegação de ausência de culpa por tomar as providências regulares de aferição periódica. 3. Não procede o argumento de que seria ilegal a multa imposta por ser baseada em ato anterior à atribuição de competência ao Inmetro para fiscalizar. Evidentemente, uma vez dada a atribuição, o órgão haveria de trabalhar com as normas de regência então vigentes, não se imaginando que houvesse de atuar apenas e tão somente nas hipóteses em que houvesse regulamentação posterior ou que estivessem automaticamente invalidadas todas as normas anteriores. 4. **Havendo disposição expressa na Lei nº 5.966/73 (art. 5º) e na Lei nº 9.933/99 (art. 4º), não procede o argumento de que careceria de lei autorizativa para delegação de atribuições ao Ipem.** 5. Somente o depósito integral e em dinheiro do valor suspende a exigibilidade e a incidência de encargos sobre o débito, nos termos do

art. 1º, art. 2º, caput e § 1º, art. 9º, § 4º, e art. 38 da LEF. Assim, o ajuizamento de ação sem essa providência não tem esse condão. 6. *Apelação improvida.*"

AC 00153499619964036100, Rel. Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO, e-DJF3 18/10/2010: "ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DA SENTENÇA AFASTADA. FUNDAMENTAÇÃO CLARA E SUFICIENTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. RAZÕES INOVADORAS. NÃO CONHECIMENTO. MULTA POR INFRAÇÃO ÀS NORMAS METROLÓGICAS. INMETRO/IPEM. PORTARIA 02/82.LEGALIDADE - AÇÃO IMPROCEDENTE - APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E DESPROVIDA. I - Sentença bem fundamentada e clara, suficiente a respaldar a conclusão alcançada. Alegação de nulidade afastada. II - Argumentação de que o auto de infração cerceou o direito de defesa da autora, não constou da inicial, configurando-se, pois, em razões inovadoras, não conhecidas em sede de apelação. III - Pacificado o entendimento, no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de são legais os atos normativos e as regulamentações técnicas nas áreas de metrologia, normalização e qualidade industrial expedidas pelo CONMETRO e pelo INMETRO, bem como respectivas autuações, pois a competência destes órgãos tem previsão legal (Lei nº 5.966/1973; Lei nº 9.933/1999, arts. 2º, 3º e 5º), visando assegurar o interesse público na segurança e qualidade dos produtos, bem como a proteção aos consumidores finais (Lei nº 8.078/90, art. 39, VII), não havendo violação ao princípio constitucional da legalidade, eis que se trata de campo próprio à regulamentação infralegal por se tratar de matéria técnica que exige constantes atualizações normativas, nem violação ao princípio da igualdade e da livre iniciativa das atividades econômicas, já que busca justamente equiparar as condições de produtos e serviços prestados pelas pessoas naturais e/ou jurídicas, sem qualquer proibição ao exercício da atividade, somente estabelecendo normas de qualidade mínima a serem observadas. IV - Não se vislumbra qualquer ilegitimidade da Portaria INMETRO nº 2/200, art. 1º, impugnada nesta demanda, a qual foi editada "considerando a necessidade de assegurar em todo o País a indispensável uniformidade quanto às tolerâncias admitidas nos exames quantitativos de mercadorias pré-medidas". V - Nos termos da Portaria 2/82 - INMETRO seria admitida, ao se efetuar a medição, a tolerância máxima de 1% (um por cento) para menos, na média correspondente à amostra retirada, devendo a fiscalização observar o artigo 8º da mesma Portaria quanto à retirada da amostra. O artigo 2º da Portaria 2/82 - INMETRO admitiu a tolerância individual máxima de 2% (dois por cento) para menos, somente quanto o número de unidades expostas à venda fosse inferior a 05 unidades, logo, no caso, como foram encontradas 08 unidades aplica-se a regra do artigo 1º combinado com o artigo 8º da Portaria em estudo. Considerando que o número de unidades do produto fibra de trigo "Mais Vida" expostas à venda (08 unidades) era inferior a 31 (trinta e um) porém não inferior a 5 (cinco), agiu corretamente a fiscalização quando retirou todas as oito unidades para fins do cálculo da média, que acabou revelando um erro médio relativo de "-2,42%", estando fora da tolerância máxima permitida no artigo 1º combinado com o artigo 8º da Portaria 2/82 do INMETRO. VI - Inexistência de irregularidade ou ilegalidade, na autuação efetuada por funcionário do IPEM. **O artigo 5º da Lei 5966/73 permite ao INMETRO, mediante autorização do CONMETRO, credenciar atividades públicas ou privadas para a execução de atividades de sua competência, exceto as de metrologia legal. O CONMETRO, por sua vez autorizou esta delegação de funções executórias no artigo 7º da Resolução 11/88. O INMETRO firmou convênio com o IPEM para execução de várias atividades, dentre elas: o controle metrológico das mercadorias pré-medidas, acondicionadas ou não; inspeção e fiscalização, concernentes ao uso correto das unidades de medida e seus respectivos símbolos e lavratura de autos de infração contra as pessoas físicas e jurídicas que infringirem as normas legais e os regulamentos técnicos concernentes à utilização de instrumentos de medir e medidas materializadas, à comercialização das mercadorias pré-medidas e ao emprego das unidades de medidas e seus símbolos.** VII - Auto de infração devidamente fundamentado, pois de sua simples leitura denota-se que a autuação ocorreu por verificar-se que a firma autora vinha "procedendo o acondicionamento e a comercialização do produto fibra de trigo "Mais Vida", de valor nominal 500g, apresentando erro médio absoluto superior ao tolerado de - 12,12g; o que equivale a um erro médio relativo de - 2,42% em prejuízo ao consumidor", descrevendo claramente que tal ato constitui infração no disposto no artigo 1º da Portaria 002/82 - INMETRO. VIII - *Apelação parcialmente conhecida e, na parte conhecida, improvida.*"

No mérito, o exame do processo administrativo revela que, segundo o Regulamento Técnico Metrológico aprovado pelo INMETRO, o produto que traga duas indicações quantitativas (massa e volume) em suas embalagens, deve ser objeto de duas perícias, uma em relação à massa e outra em relação ao volume.

No caso, o produto periciado foi aprovado na perícia referente à massa, mas reprovado quanto ao volume.

A autora alegou que no exame quantitativo houve erro de fato essencial, por erro nos cálculos, ao usar duas unidades de medidas distintas (ml x g), e ao efetuar a subtração entre o peso bruto e o peso da embalagem do produto.

Todavia, no processo administrativo, a questão restou devidamente apreciada pelo esclarecimento técnico de f. 198:

*"Para uma melhor elucidação explano: a realização da perícia do produto em questão, na realidade envolve dois exames periciais, pois a portaria INMETRO de n.º 012/94, em seu artigo 2º reza que este produto traga duas indicações quantitativas, quais sejam em unidades legais de **massa** e de **volume**, o que a firma cumpriu.*

Em relação ao exame quantitativo em unidades de massa, o produto apresentou-se regular conforme atesta o Laudo de Exame nº 542476, às fls. 27, ressaltando que, por não trazer prejuízo ao consumidor neste aspecto, não fez parte integrante do processo, porém tendo sido enviado via correio, em composição com os demais documentos emitidos à firma autuada.

Chegando ao âmago da questão, no tangente exame quantitativo em unidades de volume, houve sim, na lavratura do laudo pertinente erros nos pormenores (utilização da unidade indevida "g" em alguns campos, no AI e nas especificações do produto haviam sido corrigidas), erros oriundos do registro informatizado da coleta do produto, cujo o único conteúdo nominal aposto foi de 196g, frisando que estes equívocos em nada desabonam a conclusão final "produto reprovado".

Equívocos sem consequências maiores, cometidos inclusive pela defendente ao alegar no item 4 (fls. 13): que a média mínima aceitável é de 187,1g, sendo este o valor mínimo individual.

Para um maior entendimento e transparência, foi tido o cuidado quanto à anexação concernentes as densidades obtidas no exame, às fls. 04.

Enfim se utilizarmos a regra básica: peso bruto menos peso embalagem dividido pela densidade, chega-se aos valores constantes no Laudo de Exame questionado.

Com os motivos supra expostos, complemento ratificando que em todo o processo fiscalizatório, tanto em unidades legais de massa, quanto de volume foram adotados criteriosamente todos os procedimentos técnicos previstos nas legislações metroológicas vigentes.

Sugiro o encaminhamento do presente ao NFPM, para o que couber."

Dessa forma, ficou demonstrado que a perícia em volume implica mais do que a simples subtração do peso da embalagem em relação ao peso bruto, sendo, portanto, válido o laudo em volume, apesar dos erros de grafia. Por outro lado, assente na jurisprudência o entendimento quanto a ser válida a aplicação de multa pelo INMETRO, pois a Portaria 96/2000 decorre de disposição legal, não se cogitando da hipótese de falta de regulamentação da Lei 9.933/1999.

A competência normativa foi legalmente exercida, na oportunidade assim como anteriormente através de outros atos normativos, para a aprovação do Regulamento Técnico Metroológico com a fixação de critérios para o controle de Produtos Pré-Medidos comercializados em unidade de massa e volume de conteúdo nominal igual, de lotes de 5 a 49 unidades no ponto de venda, sendo a sua validade reconhecida amplamente pela jurisprudência.

A respeito, os precedentes:

REsp 1102578, 2008/0266102-6, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 29/10/2009: "ADMINISTRATIVO - AUTO DE INFRAÇÃO - CONMETRO E INMETRO - LEIS 5.966/1973 E 9.933/1999 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA - CRITÉRIOS E PROCEDIMENTOS PARA APLICAÇÃO DE PENALIDADES - PROTEÇÃO DOS CONSUMIDORES - TEORIA DA QUALIDADE. 1. Inaplicável a Súmula 126/STJ, porque o acórdão decidiu a querela aplicando as normas infraconstitucionais, reportando-se em passant a princípios constitucionais. Somente o fundamento diretamente firmado na Constituição pode ensejar recurso extraordinário. 2. Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais. Precedentes do STJ. 3. Essa sistemática normativa tem como objetivo maior o respeito à dignidade humana e a harmonia dos interesses envolvidos nas relações de consumo, dando aplicabilidade a ratio do Código de Defesa do Consumidor e efetividade à chamada Teoria da Qualidade. 4. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão sujeito às disposições previstas no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008-STJ." RESP 200702161865, 987253, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJE 16/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. DELEGAÇÃO DE ATRIBUIÇÕES AOS INSTITUTOS ESTADUAIS DE PESOS E MEDIDAS - IPEMs. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE PENALIDADE COM BASE EM RESOLUÇÃO DO CONMETRO. FUNDAMENTO NA LEI 5.966/73. PRETENSÃO DE SE ANALISAR SUPOSTA OFENSA A DISPOSITIVOS DE RESOLUÇÃO. NÃO-ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE "LEI FEDERAL". DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO-COMPROVADO. SÚMULA 13/STJ. 1. Conforme dispunha o art. 5º da Lei 5.966/73, o INMETRO, como órgão executivo central do Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, podia, mediante autorização do CONMETRO, credenciar entidades públicas ou privadas para a execução de atividades de sua competência, exceto as de metrologia legal. 2. No exercício dessa prerrogativa, e para alcançar os seus objetivos, o INMETRO atua por intermédio de órgãos estaduais - Institutos Estaduais de Pesos e Medidas - IPEMs -, mediante delegação. 3. Ademais, o art. 9º da Lei 5.966/73, ainda vigente à época da infração, além de definir as penalidades aplicáveis aos infratores das normas baixadas pelo CONMETRO, conferia ao INMETRO, na aplicação destas penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, os privilégios e vantagens da Fazenda Pública, a atrair a

incidência da norma contida no art. 9º, 2º, do Decreto 70.235/72: " 2º Os procedimentos de que tratam este artigo e o art. 7º, serão válidos, mesmo que formalizados por servidor competente de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo." 4. O INMETRO é parte legítima para efetuar a cobrança de multas aplicadas pelos Institutos Estaduais de Pesos e Medidas, de modo que a Justiça Federal é competente para o processamento e julgamento da respectiva ação executiva, conforme já decidido por esta Corte (CC 23.218/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 17.5.1999). 5. **É legal a aplicação de multa com base em resolução do CONMETRO, "uma vez que há expressa previsão em lei para que o aludido órgão estabeleça critérios e procedimentos para aplicação de penalidades por infração a normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais" (REsp 273.803/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19.5.2003).** 6. O recurso especial não constitui via adequada para a análise de eventual ofensa a resoluções, portarias ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea a do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 7. Acórdãos oriundos do mesmo Tribunal prolator da decisão recorrida não se prestam à comprovação do dissídio pretoriano, segundo o que dispõe a Súmula 13/STJ. 8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

REsp 597275, 2003/0180936-7, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 25/10/2004: "PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 5.933/73. PORTARIAS DO INMETRO. LEGALIDADE. 1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 2. A Lei n.º 5.966/73, instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. O art.2º, de referida norma legal, criou o CONMETRO, e em seu art. 3º enumerou a competência de referido órgão ao passo que o art. 5º, da Lei n.º 5.966/73, atribuiu ao INMETRO a função executiva das atividades relacionadas à metrologia. 3. A Resolução n.º 11/88 do CONMETRO, ao autorizar o INMETRO a expedir atos normativos metrológicos, não contrariou a Lei n.º 5.966/73 que, em nenhum momento, afirma tratar-se de competência indelegável ou exclusiva do CONMETRO, o que, por consequência, afasta a ilegalidade da Portaria n.º 74/75 do INMETRO bem como do auto de infração lavrado com fundamento em referido ato normativo. 4. Precedentes desta Corte Superior (RESP 416211 / PR ; Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 31/05/2004; RESP 273803/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19/05/2003; RESP 423274/PR, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 26/08/2002). 5. **Ainda que assim não bastasse, a Lei n.º 9.993/99, vigente à época da lavratura do auto de infração, legitimava a expedição de atos normativos pelo INMETRO, consoante se colhe do seu art. 3º, verbis: "Art. 3º O Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - Inmetro, autarquia vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, criado pela Lei nº 5.966, de 1973, é competente para: I - elaborar e expedir regulamentos técnicos nas áreas que lhe forem determinadas pelo Conmetro;(..."**. Conseqüentemente, a nova lei que atribuiu, de forma explícita, a competência normativa do INMETRO, a convalidou o auto de infração lavrado contra a empresa recorrente que redundou na aplicação de multa por infração à Portaria n.º 74/95.6. Recurso especial desprovido."

AC 00101034220084039999, Rel. Juiz Convocado Silva Neto, e-DJF3 14/07/09: "PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INMETRO - RESOLUÇÃO DO INMETRO: AUSENTE ALEGADO EXCEDIMENTO -LEGITIMIDADE DO AUTO-DE-INFRAÇÃO - AUSENTE CERCEAMENTO DE DEFESA - FEIJÃO - CONTEÚDO MÉDIO ABAIXO DO MÍNIMO - ÔNUS DE PREVER A DIVERGÊNCIA E SANÁ-LA, PREVIAMENTE, INATENDIDO PELO FISCALIZADO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS. 1. Em plano de legalidade, oriunda da ordem constitucional a proteção consumerista, patente que não se flagra excedimento pela Portaria do INMETRO em pauta, sob n.º. 02/99, vez que a complementar o quanto assim autorizado pela Lei n.º 9.933/99, por seus arts. 7º, 8º e 9º : não se cuida, pois, de lacuna ou omissão, mas de autorização legislativa expressa, plenamente aceita e praticada junto ao sistema. 2. **Não se há de falar em falta de regulamentação da referida Lei n. 9.933/99, pois, como visto, encarregou-se de tal mister a Portaria n. 02/99, do INMETRO.** 3. **Todo um vínculo de compatibilidade vertical, desde a Constituição, surpreende-se na espécie, a afastar a afirmada transgressão à legalidade, também de estatura magna, inciso II de seu art. 5º. Precedentes.** 4. Ante a devolutividade do apelo, de rigor a análise de outros pontos debatidos, ainda que não conhecidos, consoante art. 512, 515, "caput" e § 3º e 516, todos do CPC. 5. Não se há de se falar em cerceamento de defesa. Deve-se recordar que, tendo os embargos natureza cognoscitiva-desconstitutiva, revela-se ônus elementar ao embargante, aqui apelado, prove o desacerto da atividade fazendária embargada, inclusive jungido a observar a concentração probatória imposta em sede de preambular, pelo § 2º do art. 16, LEF. 6. Amplamente oportunizada a defesa em âmbito administrativo, nenhuma prova que conduziu a desfecho diverso produziu a embargante (sua inicial não conduz um único elemento de prova). 7. Conforme firmado pela parte embargada, foram o Auto-de-Infração, o laudo de exame quantitativo e o termo de coleta de produtos assinados pelo representante legal da empresa, não havendo de se falar, portanto, que a apreensão da mercadoria foi feita sem a presença da parte embargante. 8. O

tema central dos autos repousa, como se extrai da autuação sob nº 1324124, na constatação fazendária de que o produto "feijão" apresenta conteúdo médio abaixo do mínimo. 9. Consagrado o direito constitucional de proteção ao consumidor (arts. 170, V, Lei Maior, e 48, ADCT), cujo estatuto - C. D. C. - estabelece ao consumidor o direito de objetiva e segura informação sobre as características do bem a adquirir, enquanto ao fornecedor o dever de colocar no mercado bens em conformidade com as normas incidentes para a espécie, respectivamente nos termos do inciso III de seu art. 6º. e do inciso VIII de seu art. 39, este a contrario sensu, claramente assim a tanto desobedece o pólo ora apelado, embargante originário, ao descumprir com a normação metrológica de estilo. 10. A autuação, realizada em setembro/2004, ancorada em laudo consistente, amparado em considerável amostragem, denota foi dita análise realizada na mesma data da apreensão e autuação, trabalhos fiscais realizados, portanto, na mesma época em que eram expostos à comercialização, daí se extraindo sua aptidão/validade/admissibilidade para consumo. 11. Constata-se cabe ao produtor aprimorar-se, no trato com bens como o feijão, sujeito a perda de peso em função de fatores cronológicos e geográficos externos diversos e adversos, indubitavelmente aí se inserindo a prévia inserção de produtos com pesagem superior, para que a quebra natural não interfira no mínimo normatizado para o bem, tudo em nome da proteção ao grande destinatário de tantos e tais cuidados, o público consumidor. Precedentes. 12. Com a subsunção do fato à norma, configurado resta o ilícito. Não se investiga, aqui, da maior ou menor intensidade e mesmo do ânimo ou não de se incidir na ilicitude em pauta : ocorrido o fenômeno no mundo dos fatos, como constatado, dele emerge a responsabilização, não se havendo de se perquirir do dolo ou culpa. 13. Firmado o direito consumerista à adequada informação sobre as características do bem em negócio e à fidelidade de conteúdo com o descritivo do produto, máxime em se considerando a sua irretorquível hipossuficiência a respeito, decorre límpido não assista razão ao recorrido, ao invocar a natureza do bem envolvido, feijão, para nele se escudar de ter de se adaptar à dinâmica do mercado e do consumo. 14. Objetivamente transgredido o ordenamento consumerista, protegido desde o ápice do sistema, de rigor se revela a improcedência aos embargos. 15. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformando-se a r. sentença, julgando-se improcedentes os embargos, invertendo-se a honorária anteriormente arbitrada, ora em prol do INMETRO, art. 20, CPC."

AC 00090750420054036100, Rel. Juiz Convocado HERBERT DE BRUYN, e-DJF3 24/05/2013:

"ADMINISTRATIVO - NORMAS DE METROLOGIA - AUTO DE INFRAÇÃO - PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA, DO CONTRADITÓRIO E DA PUBLICIDADE - OBSERVÂNCIA - MERCADORIA COM PESO INFERIOR AO INDICADO NA EMBALAGEM - PORTARIA INMETRO Nº 96/00 - LEGALIDADE (LEIS Nº 5.966/73 E Nº 9.933/99) - IPEM/SP - LEGITIMIDADE PARA A AUTUAÇÃO - PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. 1. Os autos de infração descreveram satisfatoriamente as condutas punidas, indicando os fundamentos de fato e de direito da autuação, bem assim facultando a apresentação de defesa escrita. Demais disso, extrai-se das cópias dos processos administrativos que a empresa autuada foi convidada a acompanhar os exames periciais de seus produtos. Observância dos princípios da publicidade, do contraditório e da ampla defesa. 2. Os arts. 7º, 8º e 9º da Lei nº 9.933/99 estabeleceram todos os elementos necessários à aplicação da penalidade administrativa, delimitando as hipóteses materiais das infrações administrativas, os sujeitos passivos e as sanções aplicáveis, inclusive em seu aspecto quantitativo. 3. A Portaria INMETRO nº 96/00, em seu art. 1º, aprovou o Regulamento Técnico Metrológico, responsável por estabelecer "critérios sobre o controle de Produtos Pré-Medidos comercializados em unidade de massa e volume de conteúdo nominal igual, de lotes de 5 a 49 unidades no ponto de venda". 4. A jurisprudência do C. STJ e desta E. Corte é pacífica no sentido de que os atos normativos expedidos pelo CONMETRO e pelo INMETRO, revestem-se de constitucionalidade e legalidade, autorizando, inclusive, a aplicação de sanções nos casos de violação às suas determinações. 5. A teor do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.966/73 (redação conferida pela Lei nº 9.933/99) o INMETRO estava autorizado a credenciar entidades públicas ou privadas para a execução de atividades de sua competência. Legitimidade do IPEM/SP para proceder à autuação. 6. De acordo com o item 5 do Regulamento Técnico Metrológico, os lotes submetidos a fiscalização somente seriam aprovados quando preenchidas, de forma simultânea, as condições previstas em seus itens 5.1 e 5.2, ou seja, as amostras deveriam atender não apenas aos critérios individuais, como também à média indicada para os produtos. 7. In casu, os Laudos de Exame Quantitativo demonstram que, a despeito de aprovados no critério individual, os produtos comercializados pela autora foram reprovados no critério da média. Dessarte, uma vez detectada a violação às normas de metrologia legal, imperiosa a aplicação das penalidades trazidas pela Lei nº 9.933/99. 8. Os autos de infração constituem atos administrativos, revestidos, dessarte, de presunção "juris tantum" de legitimidade e veracidade. Assim, apenas mediante prova inequívoca da inexistência dos fatos descritos neles descritos, os quais, de resto, se amoldam à conduta descrita "in abstracto" na norma, seria possível a desconstituição da autuação. 9. Apelação a que se nega provimento.

Em contrarrazões, observou, com propriedade, a apelada (f. 275):

"Pois bem, havendo amostras em desconformidade com o critério quantitativo individual, tem-se que a recorrente infringiu o comando do art. 5º da Lei 9.933/99, praticando infração (art. 7º), sendo obrigatório ao INMETRO, em respeito ao princípio da legalidade a que está vinculado, a correspondente aplicação de penalidade, nos termos do art. 8º do mesmo diploma.

Ao flagrar-se que os produtos expostos à venda não estavam em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor, sua conduta é considerada infração à Lei 9.933/99, nos termos do art. 7º e parágrafo único (sic), esclarecendo-se que se tratam de infrações formais, não havendo que se perquirir, acerca dos elementos subjetivos da conduta - culpa ou dolo do agente infrator.

Havendo infração legal - descumprimento das normas e dos regulamentos - o INMETRO, assim como as entidades delegadas, está compelido por lei, e segundo o seu poder de polícia, a processar e julgar as infrações, bem assim aplicar ao infrator, isolada ou cumulativamente, as penalidades, não havendo que se cogitar dos elementos subjetivos da conduta, eis que desprovida a Administração, neste ponto, dos atributos de conveniência e oportunidade.

Face ao exposto, perfeitamente legal a lavratura do auto de infração, bem como os demais atos constantes do processo administrativo, o que foi reconhecido pela r. sentença recorrida."

Como se observa, seja pelo ângulo da apuração técnica da infração, seja pelo aspecto do enquadramento da conduta com base na legislação aplicável, não existe qualquer vício ou ilegalidade a decretar, tendo sido regular a apuração da infração e aplicação da respectiva penalidade, em conformidade com a firme e consolidada jurisprudência.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011552-46.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.011552-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : SANTISTA BUSINESS COM/ DE MATERIAL ELETRICO LTDA
ADVOGADO : SP112888 DENNIS DE MIRANDA FIUZA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00115524620094036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

F. 332/4: Improcedentes os embargos de declaração, pois decidido, expressamente, que *"a discussão judicial de atos praticados pela administração tributária do Estado, no âmbito do SIMPLES NACIONAL, deve ser proposta na Justiça Estadual contra o Estado respectivo, sendo a UNIÃO parte legítima para a ação e incompetente a Justiça Federal para processar e julgar o feito"*, razão pela qual restou prejudicada a apelação.

Rejeito os embargos de declaração.

Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

2011.61.05.001044-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : ANDBEM IND/ DE CALCADOS ORTOPEDICOS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP231856 ALFREDO BERNARDINI NETO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00010446720114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em ação proposta para garantir o parcelamento do SIMPLES - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, nos moldes previstos na Lei 10.522/2002.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou o contribuinte, reproduzindo os termos da inicial.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Constituição Federal determinou, no artigo 179, que *"a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei"*.

Na esteira do preceito constitucional foi editada a Lei 9.317/1996, instituindo o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, prevendo, em seu artigo 6º, §2º, que *"os impostos e contribuições devidos pelas pessoas jurídicas inscritas no SIMPLES não poderão ser objeto de parcelamento"*.

Em 2002, a Lei 10.522 estabeleceu amplo regime de parcelamento, permitindo que *"os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei"* (artigo 10). No rol de restrições do artigo 14 não se aludiu a débitos do regime tributário simplificado, além do que o artigo 11, § 1º, tratou da situação dos optantes pelo SIMPLES:

"Art. 11 [...]

§1º. Observados os limites e as condições estabelecidos em portaria do Ministro de Estado da Fazenda, em se tratando de débitos inscritos em Dívida Ativa, a concessão do parcelamento fica condicionada à apresentação, pelo devedor, de garantia real ou fidejussória, inclusive fiança bancária, idônea e suficiente para o pagamento do débito, exceto quando se tratar de microempresas e empresas de pequeno porte optantes pela inscrição no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples, de que trata a Lei no 9.317, de 5 de dezembro de 1996".

Posteriormente, a Lei 10.925, de 23/07/2004, previu, em caráter excepcional, o parcelamento de débitos do SIMPLES da Lei 9.317/1996, desde que vencidos até 30/06/2004 (*"Art. 10. Os débitos junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, apurados pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, relativos aos impostos e contribuições devidos pela pessoa jurídica optante nos termos da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, com vencimento até 30 de junho de 2004, poderão, excepcionalmente, ser objeto de parcelamento em até 60 (sessenta) prestações mensais e sucessivas"*).

Desse modo, a invocação da Lei 10.522/2002 sequer seria possível, pois restou revogada pela Lei 10.925/2004, que apenas permitiu o parcelamento de débitos vencidos até 30/06/2004, derivados do regime da Lei 9.317/1996, sendo que, no caso concreto, as dívidas são de período posterior e já vinculados a outro regime fiscal, não mais ao da Lei 9.317/1996, mas ao da LC 123/2006, que instituiu o SIMPLES NACIONAL, vigente a partir de 01/07/2007 (f. 29).

De fato, em cumprimento à EC 42, de 19/12/2003, que incluiu a alínea "d" ao inciso III do artigo 146 da Constituição Federal ("*Art. 146. Cabe à lei complementar: (...) III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre: (...) d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239*"), foi publicada a LC 123, de 14/12/2006, instituindo o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, revogando, assim, expressamente, a Lei 9.317/1996.

No regime do SIMPLES NACIONAL, o que se previu, em termos de parcelamento, foi apenas o benefício para ingresso no regime, alcançando as dívidas com vencimento até 30/06/2008 (artigo 79, caput, da LC 123/2006), com expressa vedação ao parcelamento para reingresso no programa (artigo 79, § 9º, da LC 123/2006).

Vigente a lei constitucionalmente complementar, é esta que rege, por inteiro, a situação fiscal das micro e pequenas empresas, estando revogada a legislação geral de parcelamento, tanto a Lei 10.522/2002, que era ampla, como a Lei 10.925/2004, que era excepcional e restritiva a débitos até 30/06/2004.

Note-se que a Constituição Federal prevê o tratamento diferenciado e favorecido, mas não explicita em que consistiria, cabendo a lei complementar definir as normas gerais que, no caso, versaram sobre parcelamento, mas não da forma preconizada, tanto assim que, buscando refugiar-se da falta de previsão legal específica, pretende-se a concessão do benefício com base em lei geral e revogada, revelando, assim, a manifesta falta de plausibilidade jurídica do pedido formulado pelo autor, mesmo porque, segundo o artigo 155-A do Código Tributário Nacional, o parcelamento depende de lei específica, evidentemente inexistente para o caso concreto.

A propósito, assim tem decidido a Suprema Corte e o Superior Tribunal de Justiça:

AgRRE 709.315, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 14/12/2012: "RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - PARCELAMENTO DE DÉBITOS - LEI Nº 10.522/2002 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DE TAL BENEFÍCIO A EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL - ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA - INOCORRÊNCIA - ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO COMO LEGISLADOR POSITIVO - INADMISSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO."

AGRESP 1.323.824, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 18/08/2014: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. REGIME DE RECOLHIMENTO DENOMINADO SIMPLES. ADESÃO AO PARCELAMENTO PREVISTO PELA LEI 11.941/2009. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que as leis 10.522/2002 e 11.941/09 não permitem o parcelamento de débitos apurados sob o regime de recolhimento denominado SIMPLES, seja o Federal, anteriormente regulado pela Lei 9.317/1996, a qual expressamente vedava a concessão do benefício; seja o nacional, que substituiu o anterior, regulado pela LC 123/2006, a qual abrange tanto tributos federais quanto outros não alcançados pelos referidos parcelamentos. 2. Agravo regimental não provido."

AGRESP 1.321.070, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 17/04/2013: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES NACIONAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO APURADO NO ÂMBITO DO SIMPLES NACIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que as Leis 10.522/2002 e 11.941/2009 não possibilitam o parcelamento de débitos apurados no âmbito do Simples Nacional. 2. Agravo regimental não provido."

AGRESP 1.315.888, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 28/06/2012: "TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO ESPECIAL. LEI N. 10.522/02. VEDAÇÃO ÀS EMPRESAS OPTANTES DO SIMPLES NACIONAL. SÚMULA 83/STJ. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. VIOLAÇÃO. MATÉRIA RESERVADA AO STF. 1. A Lei n. 10.522/2002 estabelece a possibilidade do parcelamento de débitos de qualquer natureza, em até 60 parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, sendo certo que referido comando normativo não pode ser utilizado como fundamento para a consecução do parcelamento dos débitos das empresas optantes do SIMPLES, porquanto a Lei n. 9.317/1996, norma específica no que diz respeito ao sistema integrado, veda de forma expressa a concessão do benefício. 2. Impossibilidade da análise de violação dos princípios da legalidade de isonomia, uma vez que a apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada pela Carta Magna ao Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental improvido."

No mesmo sentido, acórdão da Turma, de que fui relator:

AI 0003573-41.2011.4.03.0000, DJF3 13/07/2012: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. SISTEMA INTEGRADO

DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES NACIONAL. PARCELAMENTO . LEI 10.522/2002. REVOGAÇÃO. LC 123/2006. ESPECIALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. A Constituição Federal determinou, em seu artigo 179, que "a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei". 2. Na esteira da norma constitucional foi editada a Lei 9.317/1996, instituindo o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES , prevendo, em seu artigo 6º, §2º, que "os impostos e contribuições devidos pelas pessoas jurídicas inscritas no SIMPLES não poderão ser objeto de parcelamento ". 3. Em 2002, a Lei 10.522 criou amplo regime de parcelamento , permitindo que "débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei" (artigo 10). No rol de restrições do artigo 14 não se aludiu a débitos do regime tributário simplificado, além do que o artigo 11, § 1º, tratou da situação dos optantes pelo SIMPLES : "Art. 11 [...] §1º. Observados os limites e as condições estabelecidos em portaria do Ministro de Estado da Fazenda, em se tratando de débitos inscritos em Dívida Ativa, a concessão do parcelamento fica condicionada à apresentação, pelo devedor, de garantia real ou fidejussória, inclusive fiança bancária, idônea e suficiente para o pagamento do débito, exceto quando se tratar de microempresas e empresas de pequeno porte optantes pela inscrição no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples , de que trata a Lei no 9.317, de 5 de dezembro de 1996". 4. Posteriormente, a Lei 10.925, de 23/07/2004, previu, em caráter excepcional, parcelamento de débitos do SIMPLES da Lei 9.317/1996, desde que vencidos até 30/06/2004 ("Art. 10. Os débitos junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, apurados pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES , relativos aos impostos e contribuições devidos pela pessoa jurídica optante nos termos da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, com vencimento até 30 de junho de 2004, poderão, excepcionalmente, ser objeto de parcelamento em até 60 (sessenta) prestações mensais e sucessivas"). 5. Desse modo, a invocação da Lei 10.522/2002 sequer seria possível, pois revogada pela Lei 10.925/2004, que apenas permitiu o parcelamento de débitos vencidos até 30/06/2004, derivados do regime da Lei 9.317/1996, sendo que, no caso concreto, as dívidas são de período posterior e já vinculados a outro regime fiscal, não mais ao da Lei 9.317/1996, mas ao da LC 123/2006, que instituiu o SIMPLES NACIONAL, vigente a partir de 01/07/2007. De fato, em cumprimento à EC 42, de 19/12/2003, que incluiu a alínea 'd' ao inciso III do artigo 146 da Constituição Federal ("Art. 146. Cabe à lei complementar: (...) III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre: (...) d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239"), foi publicada a LC 123, de 14/12/2006, instituindo o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, revogando, assim, expressamente, a Lei 9.317/1996. 6. No regime do SIMPLES NACIONAL, o que se previu, em termos de parcelamento , foi apenas o benefício para ingresso no regime, alcançando dívidas com vencimento até 30/06/2008 (artigo 79, caput, da LC 123/2006), com expressa vedação a parcelamento para reingresso no programa (artigo 79, § 9º, da LC 123/2006). Vigente a lei constitucionalmente complementar, é esta que rege, por inteiro, a situação fiscal das micro e pequenas empresas, estando revogada a legislação geral de parcelamento, tanto a Lei 10.522/2002, que era ampla, como a Lei 10.925/2004, que era excepcional e restritiva a débitos até 30/06/2004. 7. A Carta Federal prevê tratamento diferenciado e favorecido, mas não explicita em que consistiria, cabendo à lei complementar definir normas gerais que, no caso, versaram sobre parcelamento , mas não da forma preconizada, tanto assim que, buscando refugiar-se da falta de previsão legal específica, pretende-se a concessão do benefício com base em lei geral e revogada, revelando, assim, a manifesta falta de plausibilidade jurídica do pedido formulado, mesmo porque, segundo o artigo 155-A do Código Tributário Nacional, o parcelamento depende de lei específica, evidentemente inexistente para o caso concreto. 8. No caso concreto, os débitos, geradores das exclusões do SIMPLES NACIONAL, vigente a partir de 01/07/2007 (artigo 88 da LC 123/2006), referem-se ao período de julho a dezembro/2008, revelando que, embora tenha aderido ao programa, a agravante, não cumpriu, integral e devidamente, com obrigações do regime fiscal simplificado e preferencial, pretendendo, ainda assim, restabelecer o benefício e, em 2011, obter parcelamento de dívidas com base em legislação revogada, consubstanciando, pois, pretensão infundada em cognição sumária. 9. Inexistente, pois, prova inequívoca da verossimilhança do direito alegado, frente à revogação da Lei 10.522/2002, não se podendo admitir a inconstitucionalidade da LC 123/2006, vez que o regime diferenciado não enseja conteúdo específico, ao largo ou independentemente de atuação legislativa, menos ainda para efeito de aplicação de lei de parcelamento federal em contraste com a circunstância essencial de que o regime especial de tributação do SIMPLES NACIONAL é, de fato, nacional, envolvendo, portanto, tributos das três esferas de governo e, portanto,

somente lei própria poderia dispor acerca da matéria; assim inviável a alegação de inconstitucionalidade - frente aos artigos 170 e 179, e princípios da isonomia, hierarquia normativa ou capacidade contributiva -, para o fim de garantir aplicação de regime de parcelamento incompatível com o regime de tributação do setor. 10. Agravo inominado desprovido."

No caso, interessante observar que os débitos, geradores das exclusões do SIMPLES NACIONAL, vigente a partir de 01/07/2007 (artigo 88 da LC 123/06), referem-se ao período de julho/2007 a dezembro/2008 (f. 29/31), o que significa que, embora tenha aderido ao programa, a apelante, desde o início, não cumpriu, integral e devidamente, com as obrigações do regime fiscal simplificado e preferencial, pretendendo, ainda assim, restabelecer o benefício e, em 2011, obter parcelamento de dívidas com base em legislação revogada, consubstanciando, portanto, pretensão infundada que, assim, não gera, tampouco, direito à emissão de certidão de regularidade fiscal. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011920-28.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.011920-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : OCEANIC CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO : SP101984 SANTA VERNIER e outro
APELADO(A) : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP339232A HENRIQUE CHAIN COSTA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00119202820134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em ação proposta em face da União e da ELETROBRÁS com o objetivo de assegurar o resgate de "obrigação ao portador", emitidas pela ELETROBRÁS - Centrais Elétricas Brasileiras S.A. (títulos 0603880 - Série E, 0603883 - Série E e 950027 - Série HH), emitidos em 1966, 1966 e 1974, respectivamente, com aplicação da correção monetária integral do período e juros, ou, alternativamente, entregar ações da empresa requerida correspondentes ao montante pedido, além da condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios de 20% sobre o valor apurado.

A sentença julgou extinto o feito com resolução do mérito, reconhecendo a prescrição da pretensão de resgate do título (artigo 269, IV, CPC), fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a parte autora, alegando, em suma: **(1)** que os títulos objeto da lide não foram convertidos em ações, de modo que não teve início a decadência e tampouco a prescrição; **(2)** a inocorrência de prescrição quinquenal, pois a contagem da prescrição é de 20 anos, nos termos da Lei 5.073/66 e do art. 2º do Decreto-lei 1.512/76; **(3)** impossibilidade de se desprezar a inflação do período anterior à escrituração contábil dos créditos por vedação da utilização de tributo com fins de confisco (art. 150, IV, CF); **(4)** incidência obrigatória da correção monetária com os expurgos inflacionários e de juros de mora de 6% ao ano; e **(5)** direito adquirido à restituição do empréstimo compulsório, ainda que o direito não tenha sido exercitado a tempo.

Com contrarrazões da ELETROBRÁS, que alegou, preliminarmente, a decadência, e da UNIÃO, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Prefacialmente, a preliminar arguida confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Com efeito, relativamente ao prazo para a restituição de recolhimentos a título de empréstimo compulsório de energia elétrica devido à ELETROBRÁS, previsto na Lei 4.156/62, cumpre salientar que, inicialmente, foram colocadas em circulação as obrigações ao portador para serem resgatadas no prazo de 10 anos, tendo sido estendido o prazo para 20 anos relativamente às emitidas a partir de 1967 (art. 2º da Lei 5.073/66), sendo que o Decreto-Lei 1.512/76 estabeleceu que, mediante deliberação da Assembléia Geral da Eletrobrás, os créditos relativos a tais obrigações poderiam, no vencimento ou antecipadamente, ser convertidos em ações preferenciais do capital da empresa.

Os negócios jurídicos relativos aos títulos em questão decorrem do empréstimo compulsório estipulado pela União em favor da Eletrobrás, impondo-se a observância das normas de direito público.

Tratando-se, portanto, de crédito oponível em face da União, no que se refere ao prazo prescricional para a sua cobrança, aplica-se a regra veiculada no Decreto 20.910/32, de sorte que, passados mais de **cinco anos da data convencionada para o seu resgate (na hipótese, dez e vinte anos)**, há que se ter por prescrito tal crédito.

Como se observa, consolidada a jurisprudência no sentido de que as obrigações ao portador, emitidas pela ELETROBRÁS - Centrais Elétricas Brasileiras S.A., tais quais as de que tratam os autos, foram atingidas pela prescrição, pois não resgatadas no prazo e na forma do artigo 1º do Decreto 20.910/32, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

AgRg na Pet 10.176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 11/03/2014: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DAS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO PARA PROCESSAR E JULGAR FEITOS RELATIVOS A OBRIGAÇÕES AO PORTADOR EMITIDAS PELA ELETROBRÁS. CONFIRMAÇÃO DO INDEFERIMENTO LIMINAR DA EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA (ART. 310 DO CPC). 1. Esta Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.050.199/RJ (Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 9.2.2009), submetido ao rito dos cursos repetitivos (art. 543-C do CPC), pacificou as seguintes questões: a) as Obrigações ao Portador emitidas pela Eletrobras não são debêntures; b) a relação entre a Eletrobras (delegada da União) e o titular do crédito é de direito administrativo. 2. Consoante decidido por esta Primeira Seção nos autos do REsp 983.998/RS (Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 9.12.2008), as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei nº 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito. 3. Observada a orientação jurisprudencial acima, segundo a qual trata-se de questão de direito público (direito administrativo), verifica-se que o exame da matéria é da competência das Turmas que compõem a Primeira Seção, sendo manifesta a improcedência da tese arguida pela excipiente. Por tais razões, deve ser mantido o indeferimento liminar desta exceção de incompetência, com fundamento no art. 310 do CPC, combinado com o art. 34, XVIII, do RISTJ. 4. Agravo regimental não provido."

AgRg nos EDcl no REsp 1.055.998, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19/11/2012: "AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTROVÉRSIA ACERCA DA SISTEMÁTICA (ANTERIOR AO DECRETO-LEI 1.512/76) DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS A TÍTULO DE EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO OU SUA CONVERSÃO EM AÇÕES DA ELETROBRÁS. QUESTÃO DECIDIDA NO RESP. 1.050.199/RJ, SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS CONTADOS DO VENCIMENTO DAS OBRIGAÇÕES AO PORTADOR. AGRAVO REGIMENTAL DO CONTRIBUINTE NÃO PROVIDO. 1. A controvérsia acerca da sistemática anterior ao Decreto-Lei 1.512/76 de restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório ou sua conversão em ações da Eletrobrás foi pacificada por esta Corte no julgamento do REsp. 1.050.199/RJ: (...). a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32. b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional. c) como o art. 4º, §10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à

devolução em dinheiro. (Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 09.02.2009). 2. No caso, decorrido mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das obrigações ao portador e a data do ajuizamento da ação, operou-se a decadência (e não a prescrição) do direito do contribuinte proceder ao resgate em dinheiro, razão pela qual não merece reparo o acórdão regional. 3. Agravo Regimental do contribuinte não provido."

AC 2005.61.19.000916-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 10/06/208: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO DO CONTRIBUINTE. CONHECIMENTO PARCIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. REFORMA DA SENTENÇA E PROSSEGUIMENTO (ARTIGO 515, §3º, DO CPC, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 10.352/01). OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, EMITIDAS PELA ELETROBRÁS. UTILIZAÇÃO. COMPENSAÇÃO. DECRETO Nº 20.910/32. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO IMPROCEDENTE. SUCUMBÊNCIA. 1. Não se conhece da apelação do contribuinte, no que pugnou pela legitimidade passiva 'ad causam' da União Federal, na medida em que tal solução foi acolhida pela r. sentença, daí a falta de sucumbência, para efeito de justificar o pedido de reforma, neste ponto específico. 2. Caso em que a União Federal e o INSS devem integrar, necessariamente, a lide, pois a autora formulou, dentre outros, pedido de compensação dos créditos com débitos perante os mencionados órgãos, fato suficiente para definir o seu interesse jurídico específico na causa, pelo que se acolhe a preliminar argüida pelo contribuinte (legitimidade do INSS), e rejeitam-se as preliminares argüidas nas contra-razões, inclusive a de ausência de documentos essenciais (títulos denominados 'Obrigações ao Portador' e laudo de avaliação), argüida pelo INSS, uma vez que a inicial é formalmente idônea, estando instruída com documentos devidamente autenticados, que provam como se originais fossem (artigos 365, inciso III, e 384, do CPC), na ausência da suscitação do incidente de falsidade. 3. Tendo em vista que a r. sentença excluiu o INSS do pólo passivo da causa, tem incidência, na espécie, o §3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, para efeito de permitir o exame do mérito. 4. Passados 20 (vinte) anos da emissão das obrigações ao portador, originárias da Eletrobrás, tem o contribuinte o prazo de 5 (cinco) anos para resgatá-las. 5. Na espécie, as obrigações ao portador (títulos nºs 006933, 006934 e 006935) foram emitidas no ano de 1970. Tendo sido proposta a ação apenas em 08.03.05, é inequívoco o decurso de prazo superior ao quinquênio para o resgate pleiteado, tal como considerado e computado pela jurisprudência. 6. A verba honorária deve ser reduzida em relação ao que fixado pela r. sentença, dado o elevado valor da causa, a tornar excessiva e desproporcional o montante arbitrado, o qual, à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e diante das circunstâncias do caso concreto, fica reduzido, observada a necessidade de suficiente e equitativa remuneração dos vencedores, para garantir o sentido da própria sucumbência, sem a imposição, porém, de excessivo ônus aos vencidos. 7. Precedentes."

Na espécie, as obrigações ao portador (títulos 0603880 - Série E, 0603883 - Série E e 950027 - Série HH), foram emitidas nos anos de 1966 e 1974 (f. 39/41), tendo sido proposta a ação apenas em 05/07/2013 (f. 02), a comprovar, de forma inequívoca, o decurso de prazo superior ao quinquênio para o resgate pleiteado, tal como considerado e computado pela jurisprudência consolidada, não se cogitando de direito adquirido a regime legal de prescrição, mesmo porque aplicado, na espécie, o Decreto nº 20.910/32 com efeitos prospectivos, e não retroativos.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005611-71.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.005611-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : SUZANO PAPEL E CELULOSE S/A e outro
: FIBRIA CELULOSE S/A
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

SUCEDIDO : RIPASA S/A CELULOSE E PAPEL
No. ORIG. : 00056117120074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença de improcedência do pedido em ação anulatória de COFINS (10/1994, 02/1995 a 06/1995 e 12/1996 - PA 12157.000063-2005-84), alegando decadência, pois, embora originariamente constituída por DCTF, houve extinção por compensação deferida por liminares e, assim, eventual diferença deveria ter sido constituída de ofício no prazo de até 5 anos contado dos fatos geradores (artigo 150, § 4º, CTN), tendo sido, para tanto, ressalvado o direito do Fisco de lançar para evitar decadência, donde a extinção do crédito tributário por compensação, impedindo a cobrança dada a decadência, sendo que a intimação fiscal em 31/05/2006 ocorreu quase 10 anos após os fatos geradores; aduziu que houve, ainda, prescrição, pois, quanto ao débito do período de 02/1995 a 06/1995, a suspensão da exigibilidade ocorreu entre a concessão da liminar no MS 95.03.007963-2, impetrado contra indeferimento da liminar na medida cautelar vinculada à ação declaratória 94.0006420-0, cujo acórdão foi publicado em 05/05/1999, revogando a liminar para restringir a compensação do PIS apenas com o próprio PIS, sendo aplicável o artigo 808, III, CPC, de modo que não se estendeu, como concluiu a sentença, a suspensão da exigibilidade até 28/06/2002, data em que foi julgado prejudicado o mandado de segurança; contado o período em que a exigibilidade fiscal ficou suspensa, a prescrição ocorreu em 05/05/2004, quanto a tais débitos fiscais, não se prestando o depósito judicial nestes autos a alterar tal conclusão, pois efetuado posteriormente, em 15/06/2007, quando já consumada a prescrição; por fim, asseverou que é indevida a condenação em verba honorária, seja porque elevado o arbitramento em 10% do valor da causa, pois inexistente maior complexidade, seja porque vedada a cumulação de condenação, considerando que tais débitos já foram objeto de execução fiscal, na qual são previstos honorários advocatícios de 20%.

Com contrarrazões subiram os autos.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, revelam os autos que o Fisco instaurou procedimento de verificação de créditos tributários, que foram declarados como suspensos, por medida judicial, pelo contribuinte, ao final do qual se apurou, após análise de documentos fiscais e das situações processuais dos feitos pertinentes, a existência de débitos de COFINS exigíveis, referentes aos períodos de 10/1994, 02/1995 a 06/1995 e 12/1996, em razão da improcedência da compensação, que havia sido feita pelo contribuinte com base em decisão judicial provisória, insusceptível de gerar, portanto, a extinção do crédito tributário como alegado.

Em suma, assim concluiu o Fisco no PA 12157.000063-2005-84:

"(COFINS 2172)

PA 10/94 E 12/96

A ação ordinária 94-0032997-0 objetivava compensar o FINSOCIAL recolhido a maior com a COFINS. Apesar de o pedido ser julgado procedente em 1º grau, na apelação ao Tribunal (2001-03.99.017182-8), o processo foi extinto sem julgamento do mérito, com conseqüente anulação da sentença de 1º grau, devido estar correndo o processo 94-0028365-2, com pedido de restituição dos valores pagos a maior para o FINSOCIAL. Não foram encontrados pagamentos correspondentes a esses PA.

(COFINS 2172)

PA 02/95 A 06/95

Com a decisão, na ação 95-0006420-0, de que o PIS pago a maior só pode ser compensado com o próprio PIS, as compensações apresentadas às fls. 282 a 209 tornaram-se sem efeito.

Foi encontrado somente um pagamento, referente ao COFINS do PA 06/95, no valor de R\$ 58.309,22 (fl. 446).

FINALIZAÇÃO

Considerando os fatos acima, transferimos os débitos suspensos para este processo, que foi cadastrado no PROFISC, para fins de controle, na condição Cobrança Final.

(...)

Do mesmo modo, calculamos os débitos da COFINS, referentes aos PA 10/94, 02/95 a 06/95 e 12/96 e, após vincular o pagamento referente ao PA 06/95 ao respectivo débito, colocamos os saldos devedores em cobrança, no valor consolidado de R\$ 1.821.259,88(fl. 441 a 445).

O extrato do processo encontra-se às fls. 447 e 448.

(...)"

Como se verifica, não houve imediata cobrança ou inscrição do crédito em dívida ativa, mas foi, previamente, instaurado procedimento fiscal de acompanhamento e conferência, tendo o contribuinte oportunidade para a juntada de documentos, oferecimento de informações e exercício do direito de defesa.

Ao final, foi apurada a COFINS, a partir dos valores declarados em DCTF apresentada pelo contribuinte, sem

qualquer revisão no sentido de apurar valor maior do que o declarado, caso em que caberia lançamento de ofício para a constituição de eventual diferença ou saldo além do declarado. Ao contrário, foi considerada, na apuração, a comprovação pelo contribuinte de pagamento feito em relação à COFINS de 06/1995, vinculando-se o recolhimento para o cálculo do saldo devedor respectivo e, quanto aos demais períodos, foram adotados os valores declarados em DCTF.

A propósito da decadência, no âmbito fiscal, diante da impugnação deduzida pelo contribuinte, a DERAT expressamente destacou que **"Não há que se cogitar de decadência, visto os débitos terem sido declarados em DCTF"** (f. 614).

De fato, inexistente decadência, pois nada restou constituído além do que o declarado pelo contribuinte em DCTF, aplicando-se, a propósito, como solução o que consagrado na Súmula 436/STJ: **"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco"**.

Em consonância com a jurisprudência sumulada, tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, em casos que tais:

AgRg no RESP 1.177.033, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 18/11/2014: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DCTF. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA. ART. 44 DA LEI 9.430/96: CASO EM QUE NÃO HOUE, PROPRIAMENTE, LANÇAMENTO DE OFÍCIO, MAS, SIM, REVISÃO DO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO (AUTOLANÇAMENTO), DO QUAL FOI DECOTADA A COMPENSAÇÃO IMPROPRIAMENTE REALIZADA. A ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE RECONHECENDO O DÉBITO CONSTITUI O CRÉDITO TRIBUTÁRIO, DISPENSADA QUALQUER OUTRA PROVIDÊNCIA PELO FISCO. SÚMULA 436/STJ. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Cuida-se, na origem, de demanda em que se objetiva a repetição do indébito relativo a multa aplicada pelo Fisco em lançamento de ofício praticado em razão do não acolhimento de parte da compensação realizada pelo contribuinte por meio de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF. 2. Não houve, propriamente, lançamento de ofício, mas, sim, revisão do autolancamento, do qual foi decotada a compensação impropriamente realizada. Isso porque, nos termos do enunciado 436 da Súmula de jurisprudência desta Corte, a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco. Afasta-se, assim, a multa prevista no art. 44, I da Lei 9.430/96. Precedente: REsp. 1.343.733/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 07.02.2014. 3. Agravo Regimental desprovido."

No tocante à prescrição, que foi alegada exclusivamente em relação à COFINS do período de 02/1995 a 06/1995, constata-se que relevante o exame da situação dos processos 94.0028375-0, 95.03.007963-2 e 95.0006420-0, assim descrita, corretamente, pela autoridade fiscal no PA 12157.000063-2005-84, que foi previamente instaurado para acompanhamento e controle dos débitos, objeto de DCTF e compensação (f. 523):

"Em 28/10/94, foi ajuizada a Medida Cautelar 94-0028375-0, junto à 2ª VF/SP, visando a compensação dos valores a maior, recolhimento ao PIS, como determinado pelos DL 2445/88 e 2449/88, com débitos vincendos de quaisquer contribuições especiais, em particular com a COFINS, sem as limitações da IN 67/92. A liminar foi denegada em decisão de 01/12/94. Para conseguir a liminar, o contribuinte impetrou o Mandado de Segurança 95-03.007963-2, a fim de efetuar de imediato as compensações pedidas. A liminar foi concedida parcialmente, autorizando a compensação do PIS com a COFINS (PA 02/95 a 06/95), porém o processo foi extinto sem julgamento do mérito por terem sido julgadas a cautelar e a ação principal. Na cautelar, sentença de 28/09/95 julgou improcedente o pedido. Na ação principal, 95-0006420-0, ajuizada em 02/03/95, o pedido foi considerado parcialmente procedente, autorizando-se a compensação do PIS com o próprio PIS. Acórdão de 18/03/98, na apelação 97-03.050613-5, negou provimento à da autora (compensação do PIS com a COFINS, CSLL e INSS) e à remessa oficial e deu parcial provimento à da UF, ficando determinada a correção monetária pelos índices oficiais adotados pelo Fisco."

Invocou a autora a prescrição, pois a suspensão da exigibilidade da COFINS perdurou somente entre a concessão da liminar no MS 95.03.007963-2, e a publicação do acórdão na ação 95.0006420-0, em 05/05/1999, pelo qual foi limitada a compensação do PIS apenas com o próprio PIS, tornando indevida a extinção de débitos de COFINS. A sentença, ao contrário, considerou que a causa suspensiva deveria perdurar até a decisão no citado mandado de segurança, em 28/06/2002, a prejudicar o reconhecimento da prescrição, mesmo porque houve, em 15/06/2007, depósito judicial que, novamente, suspendeu a exigibilidade do crédito tributário, antes do decurso do quinquênio prescricional.

A propósito da controvérsia, assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

AGARESP 407.940, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJE 11/04/2014: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL."

ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. CONSEQUENTE SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ. 1. Nos termos da jurisprudência da Primeira Turma desta Corte, constituído o crédito tributário, mas suspensa a exigibilidade da exação por decisão liminar, não há falar em curso do prazo de prescrição, uma vez que o efeito desse provimento é justamente o de inibir a adoção de qualquer medida de cobrança por parte da Fazenda, de sorte que somente com o trânsito em julgado da decisão contrária ao contribuinte é que se retoma o curso do lapso prescricional. 2. Precedentes: AgRg no Ag 1.332.712/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 9/6/11, REsp 542.975/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3/4/06. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

No mesmo sentido esta Corte:

REOMS 00039363720064036100, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF3 02/02/2012: "PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO RETIDO - CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITOS DE NEGATIVA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR LIMINAR - INSCRIÇÃO DO DÉBITO EM DÍVIDA ATIVA APÓS CINCO ANOS - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA. 1. Agravo retido não conhecido, diante da manifestação da União Federal no sentido de não recorrer da sentença. 2. Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa. 3. A certidão, como documento público, deve retratar fielmente determinada situação jurídica, não podendo apontar para a inexistência de débitos quando estes existem, ainda que estejam sendo, judicial ou administrativamente, discutidos. Constituinte-se em ato administrativo vinculado, só poderá ser emitida quando em perfeita sintonia com os comandos normativos. 4. O art. 151 do CTN preceitua que "a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial" suspende a exigibilidade do crédito tributário. 5. O art. 174 do CTN estabelece que "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data de sua constituição definitiva". 6. O colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que "constituído o crédito tributário, mas suspensa a exigibilidade da exação por decisão liminar, não há falar em curso do prazo de prescrição, uma vez que o efeito desse provimento é justamente o de inibir a adoção de qualquer medida de cobrança por parte da Fazenda, de sorte que somente com o trânsito em julgado da decisão contrária ao contribuinte é que se retoma o curso do lapso prescricional" (AgRg no Ag 1332712/DF, proc. nº 2010/0137421-7, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 02/06/2011, DJe 09/06/2011). 7. O débito relativo ao IRPJ, ano base 1992, com vencimento em 31/5/1993, não pago pela Atual Editora, estava com a cobrança suspensa com a concessão da liminar em ação cautelar - autos nº 95.03.067121-3 -, desde 2/10/1995, passando a ser exigível a partir de 14/5/1999, dia seguinte ao do trânsito em julgado do v. acórdão que julgou improcedente o pedido, ocorrido em 13/5/1999. 8. Inscrito o débito em 18/7/2006, após o decurso do prazo de cinco anos, verifica-se a ocorrência da prescrição do direito de a Fazenda Pública executar o título executivo. 9. Remessa oficial desprovida."

Na espécie, a discussão em torno da validade da compensação, tal qual efetuada pelo contribuinte, de indébito de PIS com débitos de COFINS, foi levada até o Superior Tribunal de Justiça, ocorrendo o trânsito em julgado contra a pretensão deduzida, apenas em 17/12/2008, nos autos do RESP 860.665, o que, à luz dos precedentes elencados, inviabiliza o reconhecimento da prescrição.

Por fim, quanto à sucumbência, manifestamente infundada a tese de que o encargo do DL 1.025/1969 impede a condenação no presente feito, já que, ao contrário do alegado, tal verba não se refere exclusivamente à remuneração a título de verba honorária, pois inclui todas as despesas com a administração dos serviços de cobrança e inscrição em dívida ativa, sendo certo, ademais, que o disposto na Súmula 168/TFR apenas tem aplicação nos embargos do devedor, e não na ação anulatória, que tramitou autonomamente.

No tocante à violação do artigo 20, § 4º, CPC, o percentual adotado pela sentença (10%), considerando o valor atualizado da causa, realmente torna excessiva a condenação. De fato, deve ser avaliado o montante mediante juízo de equidade, com aplicação dos critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço. A partir de tais parâmetros e à vista das características da causa, alegações deduzidas, volume de material probatório, fatos e circunstâncias expostas para análise e decisão, e tempo de tramitação do feito, cabível a fixação da verba honorária de 5% sobre o valor atualizado da causa, suficiente para remunerar condignamente o vencedor sem impor ônus excessivo ou desproporcional ao vencido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, apenas para reduzir a verba honorária, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3531/2015

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000122-80.2013.4.03.6129/SP

2013.61.29.000122-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR : SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ : Estado de Sao Paulo
PROCURADOR : SP089315 MARCIA ELISABETH LEITE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE REGISTRO >29ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00001228020134036129 1 Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA contra ato do Titular (Oficial Registrador) do Cartório de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica da Comarca de Eldorado-SP, em 05 de dezembro de 2013, visando o fornecimento de certidões, em inteiro teor e atualizadas, de imóveis registrados no referido cartório, independentemente do pagamento de emolumentos. Com a inicial, acostou documentos.

Deferida a liminar pleiteada, "determinando à autoridade impetrada que forneça ao INCRA, pela PFG - Procuradoria Geral Federal, as certidões solicitadas no Ofício nº 585/MBG/CAM/PSFSTS/PGF/AGU/2013, 'independentemente do pagamento de emolumentos'". (fls. 65/66-vº)

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 75/102.

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança, julgando extinto o feito com resolução de mérito, com fulcro no artigo 14 da Lei nº 12.061/09 c/c artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem honorários advocatícios. Custas *ex lege*. (fls. 150/153-vº).

Por força do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da remessa oficial, para que seja denegada a segurança. (fls. 203/209)

É o relatório.

DECIDO:

A questão que ora se impõe cinge-se em saber se o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA está ou não isento de emolumentos devidos em favor dos serviços notariais e de registros.

Por se tratar de autarquia, o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária se sujeita ao regime jurídico de direito público. Ademais, o Decreto-lei nº 1.110/70, em seu artigo 3º, dispõe que o "INCRA gozará, em toda plenitude dos privilégios e imunidades conferidos pela União, no que se refere aos respectivos bens, serviços e ações".

A questão já restou decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática dos recursos repetitivos restando decidido pelo diferimento do pagamento das despesas, a serem suportados pelo vencido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO ANTECIPADO PARA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO CARTÓRIO DE TÍTULOS E DOCUMENTOS E CIVIL DE PESSOAS JURÍDICAS PELA FAZENDA PÚBLICA. DESNECESSIDADE. ART. 39, DA LEI Nº 6.830/80. ART. 27, DO CPC. DIFERENÇA ENTRE OS CONCEITOS DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PRECEDENTES.

1. A certidão requerida pela Fazenda Pública ao cartório extrajudicial deve ser deferida de imediato, diferindo-se o pagamento para o final da lide, a cargo do vencido. (Precedentes: AgRg no REsp 1013586/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 04/06/2009; REsp 1110529/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2009, DJe 21/05/2009; AgRg no REsp 1034566/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2009, DJe 26/03/2009; REsp 1036656/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 06/04/2009; REsp 1015541/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

2. O Sistema Processual exonera a Fazenda Pública de arcar com quaisquer despesas, pro domo sua, quando litiga em juízo, suportando, apenas, as verbas decorrentes da sucumbência (artigos 27 e 1.212, parágrafo único, do CPC). Tratando-se de execução fiscal, é textual a lei quanto à exoneração, consoante se colhe dos artigos 7º e 39, da Lei nº 6.830/80, por isso que, enquanto não declarada inconstitucional a lei, cumpre ao STJ velar pela sua aplicação.

3. A isenção de que goza a Fazenda Pública, nos termos do art. 39, da Lei de Execuções Fiscais, está adstrita às custas efetivamente estatais, cuja natureza jurídica é de taxa judiciária, consoante posicionamento do Pretório Excelso (RE 108.845), sendo certo que os atos realizados fora desse âmbito, cujos titulares sejam pessoas estranhas ao corpo funcional do Poder Judiciário, como o leiloeiro e o depositário, são de responsabilidade do autor exequente, porquanto essas despesas não assumem a natureza de taxa, estando excluídas, portanto, da norma insculpida no art. 39, da LEF. Diferença entre os conceitos de custas e despesas processuais.

4. Ressalte-se ainda que, de acordo com o disposto no parágrafo único art. 39 da Lei 6.830/80, a Fazenda Pública, se vencida, é obrigada a reembolsar a parte vencedora no que houver adiantado a título de custas, o que se coaduna com o art. 27, do Código de Processo Civil, não havendo, desta forma, riscos de se criarem prejuízos à parte adversa com a concessão de tal benefício isencional.

5. Mutatis mutandis, a exoneração participa da mesma ratio essendi da jurisprudência da Corte Especial que imputa a despesa extrajudicial da elaboração de planilha do cálculo àquele que pretende executar a Fazenda Pública.

6. Recurso especial provido, para determinar a expedição da certidão requerida pela Fazenda Pública, cabendo-lhe, se vencida, efetuar o pagamento das custas ao final. Acórdão submetido ao regime do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1107543 SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)

Precedente desta Corte: Processo nº 2006.03.00.111393-8/SP, AI 285505, 4ª Turma, Relator Desembargador Federal Andre Nabarrete, j. 24/04/2014, v.u., e-DJF3 Judicial 1 Data:08/05/2014; Processo nº 2006.03.00.082088-0/SP, AI 276449, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, j. 16/08/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 Data:24/08/2012.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, para denegar a segurança, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em verba honorária, a teor das Súmulas ns. 105 do Superior Tribunal de Justiça e 512 do Supremo Tribunal Federal.

Custas na forma da lei.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. R. I.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0037242-47.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.037242-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : DISPLAYART IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE ARAME LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00372424720034036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a presente execução fiscal, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil (valor da execução em 26/05/2003: R\$ 33.408,34).

Não houve interposição de recurso voluntário.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte, por força do reexame necessário.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte precedente:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.

I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública.

Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.

II - Recurso especial improvido."

(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007)

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.

2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional,

haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifos meus)

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007).

No presente caso, frustrada a tentativa de citação da parte executada, determinou o D. Juízo a suspensão do feito nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980 (fls. 19), *verbis*: "*Suspendo o curso do feito, com fulcro no artigo 40 caput, da Lei 6.830/80. Decorrido o prazo previsto no parágrafo 2º do preceito acima referido, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado. Intime-se o (a) exequente*".

A exequente foi devidamente intimada da decisão de sobrestamento do feito em **24/06/2004**, por meio do mandado coletivo nº 3089/04, conforme certidão de fls. 20.

Diante disso, não há que se falar em necessidade de intimação pessoal ou mesmo abertura de vista, com entrega dos autos, à época não exigível, posto que anterior à Lei nº 11.033/2004.

Desse modo, suspenso o feito em arquivo, sem baixa na distribuição, em **01/07/2005** (fls. 21), houve nova movimentação somente em **10/07/2013**, com o despacho judicial determinando à exequente que se manifestasse acerca de eventual ocorrência de prescrição (fls. 22).

Logo após a manifestação da exequente (fls. 24), sobreveio sentença extintiva da presente execução em **16/07/2014** (fls. 26/28).

Verifica-se, portanto, que o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados do decurso do prazo de um ano da ciência da decisão que determinou a suspensão do feito, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

Ante o exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008027-88.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.008027-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
UNICOOPE TIETE E VALE COOPERATIVA DE TRABALHO DOS
PARTE AUTORA : PROFISSIONAIS DAS AREAS OPERACIONAIS EM INSTITUICOES DE
ENSINO
ADVOGADO : SP256459 LUIS FLAVIO NETO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00080278820114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado em 26 de outubro de 2011, em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos/SP, com pedido de liminar *inaudita altera pars* para que seja determinado à autoridade impetrada que proceda à apreciação dos pedidos de restituição formulados pela impetrante nos exercícios de março de 2009 e agosto de 2010, via sistema PER/DCOMP, com fundamento no art. 24 da Lei nº 11.457/2007 e, até 1º de novembro de 2011, que seja realizada a compensação de ofício dos aludidos pedidos, a título de imposto sobre a renda, com débitos consubstanciados no processo administrativo - PA nº 16062.720035/2011-35, sendo suspensa a exigibilidade desses débitos na proporção dos pedidos de restituição apresentados perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRFB, não configurando óbice para a emissão de certidão de regularidade fiscal, nos termos dos artigos 151 e 206 do Código Tributário Nacional, e sendo possibilitado à impetrante o pagamento ou o parcelamento apenas do valor residual da diferença entre os créditos declarados, devidamente corrigidos, e o débito do referido PA. Atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00 para fins de alçada.

Aduziu a impetrante, em síntese, a existência de omissão da Administração Pública em proferir decisão acerca dos pedidos de restituição formulados, em afronta ao art. 24 da Lei nº 11.457/07 e a princípios constitucionais expressos na Constituição Federal de 1988.

A medida liminar foi parcialmente deferida apenas para o fim de determinar à autoridade impetrada que analise os pedidos de restituição formulados pela impetrante no prazo de 20 dias, bem como expeça decisão fundamentada a respeito da restituição e compensação requeridas em prazo não superior a 60 dias (fls. 87/90).

Da aludida decisão, a impetrante interpôs agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, o qual foi parcialmente deferido para ordenar à autoridade impetrada que após a análise dos referidos pedidos de restituição apresentados pela impetrante à SRFB, proceda à compensação de ofício dessas restituições com débitos consubstanciados no processo administrativo nº 16062.720035/2011-35, os quais ficarão com a exigibilidade suspensa na proporção dos pedidos de compensação formulados pela impetrante, enquanto durar o procedimento de análise e compensação pela autoridade administrativa (fls. 143/148).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

À fl. 166, a impetrada manifestou-se nos autos informando a efetivação da decisão exarada no âmbito do mandado de segurança em discussão.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inc. I do CPC, mantendo a liminar deferida e concedendo a segurança pleiteada para determinar à autoridade impetrada que promova a análise e conclusão do processo administrativo nº 16062.720035/2011-35. Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/2009). Sentença sujeita a reexame necessário (fls. 170/177).

À fl. 198, a União (Fazenda Nacional) informou nos autos a ausência de interesse na interposição de recurso, reconhecendo que a sentença proferida encontra-se em consonância com questão definida pelo E. STJ em sede de julgamento realizado na forma do art. 543-C do CPC (REsp nº 1.138.206/RS, de relatoria do Ministro Luiz Fux; data de julgamento: 09/8/2010).

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento da remessa oficial e pela manutenção da sentença (fls. 204/207).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A presente ação mandamental foi impetrada com o escopo de obter manifestação decisória da autoridade impetrada acerca de pedidos de restituição (PER/DCOMP's) formulados pela impetrante, via eletrônica, à Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRFB.

Primeiramente, cumpre ressaltar que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito, nos termos do disposto no art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal.

Outrossim, insta salientar, no que alude ao caso em exame, que a Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal, estabeleceu o prazo de 360 dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa, a contar do protocolo do pedido, conforme disposto no art. 24, *caput*, do aludido diploma legal, cujo teor segue transcrito:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta)

dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte".

Nesse sentido trago à colação aresto desta E. Corte:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRAZO PARA ANÁLISE E DECISÃO DE PEDIDOS DE RESTITUIÇÃO - ART. 24 DA LEI Nº 11457/2007 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PARCIALMENTE - SENTENÇA REDUZIDA AOS TERMOS DO PEDIDO.

1. Em conformidade com o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, "tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11457/07)" (REsp nº 1138206/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 01/09/2010).

2. No caso, o pedido de restituição foi protocolizado em 13/09/2006, como se vê de fl. 139, e ainda está pendente de análise, devendo ser mantida a decisão de Primeiro Grau na parte em que determina que, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data de sua intimação, a autoridade impetrada aprecie e decida o pedido em questão. (...)

4. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. Sentença reduzida aos termos do pedido.

(AMS 338933; Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE; Quinta Turma; v.u.; Data de Julgamento: 15/10/2012; e-DJF3 Judicial 1 Data: 25/10/2012).

Compulsando os autos, constata-se que a impetrante encaminhou pedidos de restituição (PER/DCOMP's) à SRFB, a título de IRRF, em 27/3/2009 (fls. 55/57) e em 26/8/2010 e 27/8/2010 (fls. 58/76), sendo que até a data da impetração deste *mandamus* os aludidos pedidos ainda não haviam sido apreciados pela autoridade impetrada, restando demonstrada a ocorrência de ofensa a direito líquido e certo da impetrante, além de violação a princípios constitucionais que regem a Administração Pública e asseguram aos interessados o acesso à informação, mormente ao princípio da eficiência, insculpido no artigo 37, caput, da Lei Maior, bem como ao disposto no art. 24 da Lei nº 11.457/07, que estabelece o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, para que seja proferida decisão administrativa, em observância ao princípio constitucional da razoável duração do processo (art. 5º, inciso LXXVIII da CF/88).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, porquanto manifestamente improcedente.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33747/2015

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006584-34.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.006584-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro

PARTE AUTORA : SEZO KATO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP043914A ALCINA RIBEIRO HUMPHREYS GAMA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/01/2015 299/1558

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Dê-se vista ao autor da manifestação de fl. 263 e dos documentos acostados às fls. 265/285.

Publique-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014907-28.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.014907-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : JOSE ALTAIR DOS REIS e outro
: NEUZA FRANCISCO DOS REIS
ADVOGADO : SP068949 ADAIR MOREIRA e outro
APELADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO

DESPACHO

Tendo em vista os embargos de declaração interpostos às fls. 124/126, manifeste-se a parte contrária no prazo de 10 dias.

Intime-se.

Após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001028-74.2002.4.03.6123/SP

2002.61.23.001028-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : AUTO POSTO GALEAO LTDA
ADVOGADO : SP149252 MARCIO DE OLIVEIRA RISI
: SP023351 IVAN MORAES RISI
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Intimem-se novamente os advogados da embargante para que esclareçam se há interesse no prosseguimento do feito, tendo em vista notícia de parcelamento do débito no *site* da PGFN.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035617-07.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.035617-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : ARIMA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP034266 KIHATIRO KITA e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Quimica da 4 Regiao CRQ4
ADVOGADO : SP106872 MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES e outro

DESPACHO

Junte-se aos autos o extrato retirado do sistema de acompanhamento processual da Justiça Federal em São Paulo para que as partes se manifestem sobre a tentativa de conciliação, no prazo sucessivo de 5 (cinco) dias. Após, conclusos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005088-19.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.005088-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO(A) : NICOLINO VAIANO
ADVOGADO : SP043646 SONIA RODRIGUES GARCIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.21417-2 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Agravo de instrumento interposto pelo Banco Central do Brasil contra decisão que, em sede de ação ordinária, já em fase de execução do julgado, indeferiu o pedido de penhora no rosto dos autos do processo de inventário nº 583.00.2005.111656-8, em trâmite na 7ª Vara de Família e Sucessões da Capital - SP, no qual figura como requerido o agravado, *Nicolino Vaiano* (fl. 35/37).

Para mera regularização do polo passivo do feito, intime-se a advogada SÔNIA RODRIGUES GARCIA, nos termos do artigo 43 do Código de Processo Civil, que dispõe, *verbis*:

"Ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição pelo seu espólio ou pelos seus sucessores, observado o disposto no art. 265".

Prazo: 30 (dias) dias.

Após, conclusos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038537-65.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.038537-0/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE	: Furnas Centrais Elétricas S/A
ADVOGADO	: SP040165 JACY DE PAULA SOUZA CAMARGO e outro
AGRAVADO(A)	: Ministério Público Federal
ADVOGADO	: ALVARO STIPP e outro
PARTE RÉ	: JORGE MANSUR
ADVOGADO	: SP210289 DANILO BUZATO MONTEIRO e outro
PARTE RÉ	: MUNICIPIO DE GUARACI SP
ADVOGADO	: SP147865 VICENTE AUGUSTO BAIOSCHI e outro
PARTE RÉ	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	: SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONÇA e outro
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 2007.61.06.008528-5 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Agravo de instrumento de FURNAS CENTRAIS ELÉTRICAS S.A. contra decisão que, em sede de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, deferiu a liminar para reconhecer sua legitimidade passiva, bem assim determinar a promoção, em 60 dias, da demarcação física das áreas abrangidas pela desapropriação (faixa de segurança do reservatório), sob pena de multa diária de R\$1.000,00 (mil reais) e, ainda, no mesmo prazo, a apresentação de cronograma de colocação dos marcos de demarcação da faixa de segurança, sob pena de multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Sustenta, em síntese, a inépcia da inicial, porquanto os pedidos liminares não correspondem aos requerimentos finais formulados pelo *Parquet*; que o pedido de demarcação de faixa de segurança é *extra petita*; que o prazo concedido é exíguo e deve ser ampliado para 24 meses. No mérito, alega que não tem responsabilidade pelas áreas indicadas, que não são de sua propriedade, e a impossibilidade material da prestação no prazo indicado pelo juízo de primeiro grau.

O efeito suspensivo foi indeferido às fls. 278/282 pela então relatora.

Contraminuta do MPF às fls. 287/298.

À vista de que houve prolação de sentença em primeiro grau, consoante consulta realizada ao sítio do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nesta data, **esclareça a agravante** se houve a fixação de multa em concreto por eventual descumprimento e se há interesse no prosseguimento do presente recurso.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040574-65.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040574-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : FERDINANDO CASTELLI
ADVOGADO : SP149260B NACIR SALES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : STROM TEC ACESSORIOS ELETROMECANICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
ADVOGADO INTERESSADO : Ana Lúcia da Cruz Patrão
No. ORIG. : 2002.61.19.002569-2 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Pedido de desistência de fls. 86/87 subscrito por *Ana Lúcia da Cruz Patrão*, advogada não constituída nestes autos. A propósito do pleito, o agravante foi intimado, nos seguintes termos, *verbis*:

"O pedido de desistência da ação (fls. 86/87) não pode ser homologado, porque a advogada que subscreveu a petição não tem poderes para atuar no processo e a procuração constante dos autos (fl. 17) não contém poderes especiais para tal fim, a teor do disposto no artigo 38 do Código de Processo Civil. Assim, intime-se o agravante Ferdinando Castelli para regularizar a representação processual mediante juntada de novo mandato no prazo de 10 (dez) dias".

Ante o exposto, reitere-se a intimação de Ferdinando Castelli para regularização do pedido, sob pena de indeferimento.

Prazo: 10 (dez) dias.

Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006575-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006575-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : B C DUARTE E CIA LTDA
ADVOGADO : SP156085 JOAO ALBERTO FERREIRA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 05.00.00381-9 1 Vr ITAI/SP

DESPACHO

Juntem-se aos autos os históricos obtidos junto ao sistema informatizado da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (e-CAC) e, após, **intime-se a empresa apelante** para que se manifeste expressamente acerca do noticiado parcelamento, no prazo de 5 dias.

Publique-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001975-02.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.001975-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : RAFAEL FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MS006787 CYNTHIA RASLAN e outro
APELADO(A) : UNIDERP UNIVERSIDADE PARA O DESENVOLVIMENTO DO ESTADO E DA REGIAO DO PANTANAL
ADVOGADO : MS006322 MARCO TULIO MURANO GARCIA

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, em que pretende o Impetrante seja-lhe assegurado o direito de prosseguir no curso de Medicina concomitantemente enquanto frequenta as disciplinas de adaptação. Valorada a ação mandamental em R\$ 1.000,00.

Narra o impetrante que solicitou a transferência de curso para a Universidade para o Desenvolvimento do Estado e da Região do Pantanal - UNIDERP, a qual foi deferida mediante o compromisso de cursar algumas disciplinas de adaptação dos semestres anteriores, condição aceita pelo impetrante. Quando da realização da matrícula em julho de 2007, o Impetrante foi informado que no primeiro semestre de 2008 teria que cursar somente as matérias de adaptação, para, após, prosseguir no terceiro semestre do curso de Medicina.

A liminar foi deferida para autorizar ao impetrante frequentar as aulas do terceiro semestre do curso de Medicina em conjunto com as disciplinas de adaptação.

Após a vinda de informações da autoridade impetrada, sobreveio sentença de denegação de segurança, com a cassação da liminar.

Inconformado, o impetrante manejou recurso de apelação, sustentando que a liminar concedida autorizou a frequência das matérias de adaptação concomitantemente ao terceiro semestre do curso, o que, de fato, ocorreu, portanto, seria hipótese de situação consolidada. Requer a reforma da r. sentença para evitar maiores prejuízos. Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público opinou, em parecer, pelo não conhecimento da apelação, em razão de sua intempestividade, e no mérito, pelo provimento do recurso.

Instadas as partes a se manifestar, a Impetrada noticiou que o impetrante promoveu o trancamento de sua matrícula em 2012. O Impetrante quedou-se inerte.

É o breve relatório. Decido.

Concernente à intempestividade do recurso, tem-se que a publicação da sentença ora guerreada ocorreu em 17/06/2008 no Diário Oficial Eletrônico, assim, o computo do início do prazo teve início em 19/06/2008, findo o prazo em 03/07/2008. Entretanto, conforme certidão de fl. 169, os prazos processuais foram suspensos entre 30/06/2008 e 06/07/2008 em razão de realização de correição, portanto, a apelação interposta em 07/07/2008 está tempestiva.

Quanto ao mérito, compete a instituição de ensino elaborar cronograma acadêmico, bem como o estabelecer regras de organização para o regular desenvolvimento das atividades atinentes à universidade, consoante garantia à autonomia universitária, prevista no art. 207, da Constituição Federal, que transcrevo a seguir:

"Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão. § 1º. É facultado às universidades admitir professores, técnicos, e cientistas estrangeiros, na forma da lei. § 2º. O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica." (com grifos)

Contudo, o impetrante pretendia cursar de forma concomitante as disciplinas de adaptação e o curso do terceiro semestre de Medicina, o que de fato ocorreu, conforme informação da própria instituição de ensino (fls. 204/205). É possível observar ainda no histórico escolar que o impetrante prosseguiu nos estudos do curso de Medicina nos anos de 2009 e 2010, obtendo aprovação em todas as matérias.

Dessa forma, trata-se de situação consolidada, pois, por força da liminar obtida em fevereiro de 2008, o impetrante logrou êxito em prosseguir nos estudos do curso de Medicina até o oitavo semestre, sendo de rigor a reforma da r. sentença, em respeito ao princípio da segurança jurídica e à estabilidade dos direitos subjetivos.

Neste sentido tem sido o entendimento proferido neste E. Tribunal, conforme aresto colacionado a seguir:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA PROCESSO ADMINISTRATIVO - PEDIDO DE INCLUSÃO NO SIMPLES - OCORRÊNCIA DE FATO EXTINTIVO DO DIREITO - PERDA DE OBJETO DA DEMANDA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO 1. Cuida-se de reexame necessário em Mandado de Segurança, com o escopo de determinar à autoridade impetrada que aprecie o processo administrativo nº 13.896.000268/2007-31, referente ao pedido de inclusão da impetrante no SIMPLES. 2. O presente writ foi impetrado em 27/4/2007, com a impetrante insurgindo-se contra a demora na análise do processo administrativo em que requereu sua inclusão no Regime Simplificado de Recolhimento de Tributos e Contribuições Federais, protocolizado em 7/3/2007, eis que ultrapassado o prazo de 30 dias, para a sua análise. 3. A impetrada prestou informações alegando que o pedido foi analisado em 7/5/2007, com indeferimento do pedido. Afastou o amparo da decisão judicial e vedada a inclusão por força do artigo 20, XII da Lei 9.317. A impetrante requereu sua inclusão no SIMPLES, no exercício de 2007, exercendo a atividade econômica principal com o CNAE fiscal 85.93-7-00 - ensino de idiomas, sob a alegação, em síntese, de estar amparada pela decisão exarada no Mandado de Segurança Coletivo 97.0008609-7, proferida em 12/11/1999, pelo Juízo da 22ª Vara Cível Federal de São Paulo. Informa que a pessoa jurídica foi constituída em novembro de 2006, sem histórico de eventuais operações de sucessão a petionante não poderia estar filiada ao Sindicato das Entidades Culturais, Recreativas, de Assistência Social, de Orientação e Formação Profissional no Estado de São Paulo - SINDERLIVRE, nem à época da impetração da ação, e nem mesmo à época em que foi proferida a sentença (fl.52). 4. A matéria devolvida a exame refere-se tão somente a apreciação do processo administrativo em que a impetrante pede sua inclusão no SIMPLES. 5. Ocorrência da perda superveniente do interesse processual, com a análise do pedido administrativo realizada em 7/5/2007, nos termos do artigo 462 c.c. 267, VI, do Código de Processo Civil. 6. Negado provimento à remessa oficial. (REOMS 200761000087060, Rel. Des. Fed. Nery Junior, Terceira Turma, DJF3 de 26/05/2009 p. 205)

Ainda neste sentido, decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA - CONCLUSÃO DO CURSO - SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA .

1. Havendo situação fática consolidada pelo decurso do tempo, não pode o estudante beneficiado com o provimento judicial sofrer com posterior desconstituição das decisões que lhe conferiram tal direito. Teoria do fato consumado. Precedentes.

2. Recurso especial provido.

(REsp 887.388/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 13/04/2007 p. 367)

Destarte, deve ser mantido o direito do impetrante de ter frequentado as matérias de adaptação em conjunto com o terceiro semestre do curso.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação.**

Publique-se e intímese.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011195-15.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.011195-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : MARIA DE JESUS WAINSTEIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP225408 CÁSSIO ROBERTO SIQUEIRA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP085374 ROMUALDO BAPTISTA DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00111951520084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista dos embargos de declaratórios opostos pela União (fls. 572/585), intímese as demais partes para manifestação.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se. Intímese.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009647-58.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009647-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : FRANCOVEL VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP078966 EMILIO ALFREDO RIGAMONTI
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 05.00.00008-8 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DESPACHO

Intime-se a apelante para que junte aos autos as cópias dos PA's n°s 10882 500278/2005-71 e 10882 500277/2005-26, bem como a **informação atualizada** da situação em que se encontram, no prazo de 20 (vinte) dias.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL N° 0036319-06.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036319-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : BERSANETI CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 01.00.00026-6 1 Vr ADAMANTINA/SP

DESPACHO

Considerando a informação do Juízo "a quo" de que as partes celebraram acordo (parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009), esclareça a apelante se há interesse no prosseguimento do feito.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0023792-12.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023792-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : VPS SEGURANCA PATRIMONIAL S/C LTDA e outros
: JORGE TEBEL SOBRINHO
: ANTONIO ZDENKO JERKIC
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05252389119984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados VPS Segurança Patrimonial e outros para se manifestarem acerca dos embargos de

declaração opostos pela União (fls. 199/202), no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030494-13.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030494-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ARTES GRAFICAS ANGATUBA LTDA
ADVOGADO : SP042369 RUBENS VIEIRA DE MORAIS FILHO
No. ORIG. : 06.00.00010-4 1 Vr ANGATUBA/SP

DESPACHO

Nos termos do artigo 515, parágrafo 4º do Código de Processo Civil, dê-se vista a Artes Gráficas Angatuba Ltda. para que apresente suas contrarrazões.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014790-17.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.014790-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS e outro
APELADO(A) : CENTRO UNIVERSITARIO DAS FACULDADES ASSOCIADAS DE ENSINO-
FAE
ADVOGADO : SP128600 WALTER CARLOS CARDOSO HENRIQUE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00147901720114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro a vista requerida às fls. 818, pelo prazo de 3 dias.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00016 DESISTÊNCIA EM AMS Nº 0000205-64.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.000205-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : SONDA DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP100930 SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE
MELLO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO : DESI 2014286070
RECTE : SONDA DO BRASIL S/A
No. ORIG. : 00002056420114036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

À vista do pedido de desistência de fl. 726, intime-se a apelante para regularizar a representação processual, visto que a procuração (fl. 44) não confere aos procuradores poderes especiais para desistir.

Ante a dubiedade da manifestação, esclareça a impetrante se a desistência se refere ao recurso de apelação ou ao mandado de segurança, artigo 501 do CPC ou 267, inciso VIII, do mesmo diploma legal, respectivamente.

Após, conclusos.

Prazo: 10 (dez) dias.

Publique-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005910-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005910-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : JOSE AUGUSTO DA LUZ e outros
: DOMINGUES ANTONIO SBROLIN
: ALCIDES PAULO VIANA BRASSALOTI
: CLOVIS FERNANDES RODRIGUES
ADVOGADO : SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00006090720094036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

1. Providencie a agravante a devida formação do instrumento, colacionando cópias legíveis dos autos originários, sob pena de não conhecimento do recurso interposto.

2. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026455-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026455-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO(A) : SAVOIA COM/ LTDA
ADVOGADO : SP181560 REBECA DE MACEDO SALMAZIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00137168820124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau. Eis a sentença:

"(...)

Isto posto, JULGO EXTINTO O PROCESSO, sem resolução de mérito, a teor do disposto no artigo 267, VI, 3ª figura, do Código de Processo Civil.

Condene a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, que ora fixo em R\$ 3.000,00 (três mil reais, nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, via e-mail, a sentença proferida, tendo em vista os agravos noticiados, nos termos do artigo 149, III, do provimento COGE nº 64/05.

Após, com o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao arquivo.

P.R.I."

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 2. Agravo legal improvido." (TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021553-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021553-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO PAULO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00129535320134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da manifestação do representante do Ministério Público Federal (fl. 152) e consulta realizada no sistema processual deste Tribunal, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância. Eis o dispositivo da sentença:

"(...).

Ante o exposto, DENEGO A SEGURANÇA e julgo improcedente o pedido.

Julgo extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Sem honorários. Custas na forma da lei.

Oportunamente ao arquivo, observadas as legais.

P.R.I.O."

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo legal improvido."

(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009327-26.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009327-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : HS CENTRO DE SERVICOS E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP152046 CLAUDIA YU WATANABE e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00093272620134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Apelação interposta por HS Centro de Serviços e Comércio LTDA. e recurso adesivo da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT contra decisão que, em sede de ação de cobrança, julgou procedente o pedido (fls. 257/259).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, o autor informou que, por meio de escritura pública de confissão de dívida com garantia hipotecária, as partes chegaram a um acordo extrajudicial para por fim aos processos existentes entre as partes (fls. 347/351v).

É o relatório.

Decido.

As partes firmaram acordo extrajudicial para por fim a esta e outras demandas pelo qual a ré pagará aos Correios o valor de R\$ 2.753.160,09 (dois milhões, setecentos e cinquenta e três mil, cento e sessenta reais e nove centavos) em 60 (sessenta) parcelas mensais de R\$ 59.293,20 (cinquenta e nove mil, duzentos e noventa e três reais e vinte centavos). Assim, à vista da confissão da dívida com parcelamento do crédito cobrado nesta ação por meio de escritura pública, de rigor a extinção deste processo, ante a superveniente perda do objeto.

As custas processuais e os honorários advocatícios serão pagos pela ré, nos termos do item 5 do acordo (fls. 350v/351).

À vista do exposto, **julgo extinta** a ação, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do diploma processual. **Prejudicadas** a apelação da ré e o recurso adesivo do autor, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as devidas cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004881-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004881-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : VIACAO GATO PRETO LTDA e outro
: VIACAO GATO PRETO LTDA
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro

AGRAVADO(A) : Agencia de Promocao de Exportacoes do Brasil APEX Brasil
ADVOGADO : RJ155706 MARCOS FELIPE ARAGAO MORAES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00197322420134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância (fl. 256/260). Eis o dispositivo da sentença:

"(...).

Face o exposto e considerando tudo o mais que dos autos consta, concedo, em parte, a segurança para reconhecer a inexistência de relação jurídica-tributária entre as partes no tocante a inclusão na base de cálculo das contribuições ao INCRA, SENAT, SEST, SEBRAE, APEX e ABDI do adicional de 1/3 de férias usufruídas e, por consequência, fica facultada a repetição e compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título, no que tange às parcelas recolhidas nos 05 anos anteriores ao ajuizamento desta demanda, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Os valores objeto de repetição e compensação serão atualizados monetariamente, desde o recolhimento indevido, pelos mesmos critérios aplicados pelo Fisco para a cobrança de seus créditos, correspondente, atualmente, à Taxa Selic, que engloba, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.

Na eventual substituição da Taxa Selic, por ocasião do trânsito em julgado, por outro critério que não abarque correção e juros, os juros de mora devem incidir nos termos do artigo 161, §1º, do CTN e somente a partir do trânsito em julgado nos termos do art. 167, parágrafo único, também do CTN.

Tal providência se impõe tendo em vista que embora atualmente o Fisco utilize, para a correção dos créditos, a Taxa Selic, que comporta não somente o índice de inflação do período, mas também a taxa de juros real, não há como garantir que este critério se manterá quando do trânsito em julgado da presente ação.

Sem condenação em honorários, na forma da lei.

Custas na forma da lei.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

P.R.I.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo legal improvido."

(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012201-14.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.012201-1/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
AGRAVADO(A) : BENEDITA DIONIZIA DELGADO GOMES
ADVOGADO : MS003314 MS003314 LUIZ MARCOS RAMIRES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00002526720074036004 1 Vr CORUMBA/MS

DESPACHO

Intime-se a agravada Benedita Dionizia Delgado Gomes para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos pela União (fls. 433/437), no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019798-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019798-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : LUIS ROBERTO DA SILVA e outros
: FRANCISCO ROBERTO DA SILVA
: ANTONIO ROBERTO DA SILVA
: SEBASTIAO ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : SP237864 MARCIO VALFREDO BESSA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : ROBERTO MOVEIS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 00065162120038260070 A Vr BATATAIS/SP

DESPACHO

Verifico que os documentos acostados pelos agravantes (fls. 156/318), em razão da determinação de fl. 154, dizem respeito a ação diversa (Processo n.º 401/03 - CDA n.º 80.6.03.069233-40) da execução fiscal em que foi proferida a decisão agravada (Processo n.º 395/03 - CDA n.º 80.6.03.069234-21). Dessa forma, procedam, no prazo de 05 (cinco) dias, à juntada da cópia integral da execução fiscal, na qual foi prolatada o *decisum* recorrido.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026113-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026113-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO e outro
AGRAVADO(A) : VALTEMI FLORENCIO DA COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00175278520144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

O presente agravo de instrumento foi interposto em 14/10/2014 com ausência de uma de suas peças essenciais, ao que foi negado seguimento ao recurso ante a inadmissibilidade do mesmo.

Em 18/11/2014 a agravante peticionou requerendo a juntada da peça faltante. Entretanto, antes da juntada da petição foi disponibilizada decisão negativa de seguimento.

Ainda que a juntada da petição supracitada ocorresse antes da disponibilização da decisão, o resultado seria o mesmo, vez que o recurso foi interposto sem as devidas peças, não sendo cabível a diligência para complementação.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. Falta de peça essencial. Formação do agravo. Ônus do agravante. Cópia das contra-razões ao recurso especial. Certidão de intimação do acórdão recorrido. Ausência. Juntada posterior. Impossibilidade. Recurso especial. Dupla admissibilidade. - É indispensável o traslado de todas as peças essenciais à formação do agravo. - Recai sobre o agravante a responsabilidade de zelar pela correta formação do agravo. - A petição de agravo de instrumento deve ser interposta acompanhada de todas as peças necessárias, não se admitindo a juntada posterior de tais peças. - O Recurso especial caracteriza-se por ser um recurso sujeito à dupla admissibilidade. ..EMEN: (AGA 200200007170, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:24/06/2002 PG:00305 ..DTPB:.)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO À FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. RECURSO INADMISSÍVEL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. **O instrumento não contém cópia integral da decisão agravada, documento obrigatório à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.** 2. **Sucedede que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.** 3. **A posterior juntada dos documentos considerados essenciais não isenta a parte agravante dos ônus de sua omissão, não sendo cabível diligência para anexação de tais peças. É que operou-se o fenômeno da preclusão, pois o instrumento já deve ter sido corretamente composto quanto da interposição do recurso.** 4. **Agravo legal improvido.** (AI 00075287520144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Desse modo, certifique-se o trânsito em julgado da decisão de fls. 19/21 e após cumpra-se a parte final da mesma. Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026206-41.2014.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : VALDIR CANDIDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP149093 JOAO PAULO SALES CANTARELLA
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : GABRIEL DA ROCHA e outro
PARTE RÉ : GILMAR ANTONIO DO PRADO
ADVOGADO : SP162830 IVO DE SOUZA GUIMARÃES
PARTE RÉ : GUILHERME PANSANI DO LIVRAMENTO
ADVOGADO : SP068724 GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO e outro
PARTE RÉ : OLIVIO SCAMATTI e outros
: EDSON SCAMATTI
: PEDRO SCAMATTI FILHO
: MAURO ANDRE SCAMATTI
: MARCOS FERREIRA
: DINOEL OSWALDO MARQUES
: LUIZ CARLOS SELLER
: SCAMATTI E SELLER INFRA ESTRUTURA LTDA
: DEMOP PARTICIPACOES LTDA
: MINERACAO GRANDES LAGOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00003798620144036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **VALDIR CÂNDIDO RIBEIRO** contra decisão que, em ação civil pública de improbidade administrativa, deferiu o pedido de indisponibilidade de seus bens.

Sustenta o agravante, em suas razões recursais, que contrariamente ao entendimento do magistrado singular não restou claramente demonstrada a prática de ato de improbidade administrativa que tenha causado dano ao erário.

Alega que não houve qualquer tipo de superfaturamento nos preços dos bens adquiridos pelo Município de São João de Iracema, do qual o ora agravante foi prefeito, bem como que as licitações transcorreram dentro da mais estrita legalidade e os contratos foram integralmente cumpridos.

Assevera que o momento oportuno para a apreciação do pedido de indisponibilidade de bens seria depois de já estabelecido o contraditório.

Argumenta que o *parquet* não logrou êxito em demonstrar que os réus estivessem dilapidando o patrimônio, a justificar o deferimento da decretação de indisponibilidade de seus bens.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O presente recurso tem origem em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal contra diversos réus, entre eles o ora agravante Valdir Cândido Ribeiro, ex-prefeito de São João de Iracema e na qual foi requerida a indisponibilidade dos bens, diante de indícios de fraude em licitação para obras de pavimentação e recapeamento asfáltico, bem como construção de calçamentos e galerias pluviais.

O Ministério Público Federal relata na inicial que os fatos que o levaram ao ajuizamento da ação civil pública são tão gritantes que é possível observar dos documentos encaminhados pela Prefeitura Municipal que houve, até mesmo, a superposição de objetos em alguns casos, prevendo-se a realização de obras nas mesmas vias públicas em certames distintos, embora os editais tenham sido lançados no mesmo dia (fl. 33 do apenso).

Nos termos do artigo 558 do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada é necessário que, sendo relevante a fundamentação do agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Com efeito, presente na decisão agravada a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-a na medida em que, quando do julgamento do processo, o juiz poderá analisar todas as questões trazidas

Nesse sentido, transcrevo trecho da decisão agravada, *in verbis*:

"...

Nesse ponto, vejo que o 'periculum in mora' e o 'fumus boni iuris' encontram-se, respectivamente, no importante fim de salvaguardar o patrimônio público, tendo em vista o iminente perigo de dilapidação dos bens durante o processo, bem como na verossimilhança das alegações que exsurtem da prova trazida à baila (Inquérito Civil nº 1.34.030.000256/2013-59 e anexos). Deveras, é dos autos a presença de indícios veementes de artificial fracionamento de contrato com o escopo de direcionamento da licitação, na modalidade convite, e consequente locupletamento ilícito às custas do erário público.

..."

A par disso, anoto que o e. STJ tem entendimento de a indisponibilidade dos bens para ser decretada não depende da intenção do agente dilapidar seu patrimônio e, sim, da gravidade dos fatos. Nesse sentido, transcrevo o julgado:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE DEFERIU O PEDIDO DE CONCESSÃO DE MEDIDA LIMINAR EM MEDIDA CAUTELAR AJUIZADA COM O OBJETIVO DE IMPRIMIR EFEITO SUSPENSIVO ATIVO A RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. ACÓRDÃO OBJETO DO APELO ESPECIAL QUE, AO MENOS NESSE JUÍZO DE COGNIÇÃO SUMÁRIA, TÍPICO DOS PROVIMENTOS CAUTELARES, DIVERGE DA ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DOP SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Caso em que a Corte de origem, muito embora tenha admitido a existência de indícios da prática de atos de improbidade administrativa, afastou a indisponibilidade decretada pelo Juízo de primeiro grau, baseando-se apenas na ausência de demonstração de 'risco de desfazimento de bens pelos requeridos'. Nesse contexto, ao menos nesse juízo de cognição sumária, típico dos provimentos de natureza cautelar, o acórdão objeto do apelo especial divergiu da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. Com efeito, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.319.515/ES, Rel. para o acórdão Ministro Mauro Campbell Marques,

DJe 21/9/12, assentou que, 'no caso da medida cautelar de indisponibilidade, prevista no art. 7º da LIA, não se vislumbra uma típica tutela de urgência [...], mas sim uma tutela de evidência, uma vez que periculum in mora não é oriundo da intenção do agente dilapidar seu patrimônio e, sim, da gravidade dos fatos e do montante do prejuízo causado ao erário, o que atinge toda a coletividade'. Na mesma oportunidade, restou consignado que 'a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que causa dano ao erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual 'os atos de improbidade importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível'. Em

suma, decidiu-se que 'o periculum in mora, em verdade, milita em favor da sociedade, representada pelo requerente da medida de bloqueio de bens'.

3. Presentes os requisitos que autorizam o deferimento do pedido de concessão da medida liminar requestada, impunha-se o restabelecimento da decisão que decretou a indisponibilidade dos bens do réu na ação de improbidade, o que se deu mediante a decisão ora agravada.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg na MC 21810/RS, relator Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 01.12.2014)

Dessa forma, tendo em vista a cognição sumária desenvolvida no recurso de agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que o agravante não logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Com essas considerações, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

Abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027142-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027142-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: CONSELHO REGIONAL DE QUIMICA IV REGIAO
ADVOGADO	: SP116579B CATIA STELLIO SASHIDA
AGRAVADO(A)	: FASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO	: SP154962 ANSELMO NALON
AGRAVADO(A)	: Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	: SP239752 RICARDO GARCIA GOMES
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PENAPOLIS SP
No. ORIG.	: 00074549020148260438 A Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA IV REGIÃO contra decisão proferida em Embargos à Execução Fiscal que não admitiu sua intervenção nos autos, na qualidade de assistente simples da embargante FASIL IND. E COM. DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA, nos seguintes termos:

"Vistos. Fls. 64/70: Não basta o simples interesse econômico para justificar a assistência (ST)-2ªT, MC 3.997 - AgRg-EDcl - Min. Eliana Calon, j.6.6.02, DJU 5.8.02; STJ-4ª T, REsp 9.548-0, Min. Fontes de Alencar, j.1.12.92, DJU 26.4.93; RT 469/170, 732/218, RJTJESP 96/258, RF 251/192, JTA 34/332, 111/404, RP 33/245, 47/287, com comentário de Luiz Orione Neto). Também não basta o interesse corporativo ou institucional (ST)-1ª T., REsp 821.586, Min. Luiz Fux, j. 7.10.08, DJ 3.11.08). Para verificar a existência de interesse jurídico de terceiro, para

intervir no processo como assistente de uma das partes, há de partir-se da hipótese de vitória da parte contrária para indagar se dela lhe adviria prejuízo juridicamente relevante. (STF-Pleno; RT 669/215 e RF 317/213). No mesmo sentido: STJ-Bol. AASP 2.551/4.541 (3ª T., REsp 660.833); JTJ 156/214. Desentranhem-se a petição e documentos juntados, entregando-se à sua subscritora. Intime-se."

Inconformado, sustenta o recorrente que por se encontrar a empresa agravante registrada no Conselho Regional de Química, na hipótese da embargante não se beneficiar com qualquer decisão favorável proferida na ação originária, o resultado da lide irá influir na relação jurídica existente entre o agravante e a empresa agravada, trazendo-lhe prejuízo econômico/financeiro, daí porque remanesce seu interesse jurídico em prestar assistência à embargante FASIL IND. E COM. DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA.

Requer a imediata concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Os embargos à execução fiscal foram interpostos pela então executada FASIL IND. E COM. DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA, objetivando anular a multa administrativa exigida em execução fiscal, aplicada pelo CREA com base no art. 59 da Lei nº 5.194/1966, seja pela consumação da prescrição do débito ou pela ilegalidade da exigência do CREA para que a empresa embargante se registre no referido órgão.

Propostos os embargos à execução o Conselho agravante atravessou petição nos autos pleiteando seu ingresso no feito, na qualidade de assistente da embargante. Sobreveio, então, a decisão agravada e o presente recurso.

Alega o agravante que a embargante FASIL é indústria química e já se encontra legalmente registrada perante o Conselho Regional de Química da IV Região desde 27/04/2004, possuindo profissional da química como responsável técnico por suas atividades, recolhendo anuidades e demais taxas a favor do CRQ-IV, há mais de 10 (dez) anos, de modo que as consequências advindas de "eventual" decisão desfavorável atingirá diretamente o Conselho agravante, exurgindo daí a justificativa que lhes permite atuar como assistente no processo, até porque é vedado o duplo registro na forma disposta pela Lei nº 6.839/80.

Assim é de se apreciar devidamente se o Conselho Regional de Química da IV Região ocupa a condição jurídica que lhe permite integrar a demanda entre a FASIL e o CREA.

Entendo presente o interesse jurídico a justificar o pedido de assistência do Conselho Regional de Química.

Verifica-se que o CREA aciona a empresa para fins de lhe exigir pagamentos e registro em seu Conselho defendendo ser indispensável a contratação de engenheiro, contudo, o Conselho de Química aduz que a empresa é filiada ao seus quadros há mais de 10 anos, porque exercer atividade vinculada à Química.

Sem dúvida se evidencia que acaso julgado procedente o pedido, dada a unicidade de registro no país, o Conselho de Químico arcará com os efeitos da decisão judicial. Este é o teor do art. 50 do CPC ao admitir a assistência:

"Art. 50. Pendendo uma causa entre duas ou mais pessoas, o terceiro, que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma delas, poderá intervir no processo para assisti-la. "

A verificação do interesse jurídico pode ser detectada da seguinte indagação: acaso a parte contrária sagrar-se vencedora da ação, a sentença incorrerá em prejuízo juridicamente relevante ao assistente.

Mesmo que o assistente e o assistido não tenham vínculo jurídico, é possível a assistência desde que comprove a parte que seus direitos serão afetados pela sentença.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERVENÇÃO COMO ASSISTENTE DA FAZENDA PÚBLICA. DESCABIMENTO.

1. No processo civil, a legitimação de terceiro para intervir como assistente de uma das partes supõe a existência de interesse jurídico próprio, que se qualifica por uma das seguintes circunstâncias: a) a de ser titular de uma relação jurídica sujeita a sofrer efeitos reflexos da sentença, caso em que pode intervir como assistente simples (CPC, art. 50); ou b) a de ser co-titular da própria relação jurídica que constitui o objeto litigioso, caso em que poderá intervir como assistente litisconsorcial (CPC, art. 54).

2. O Ministério Público, no exercício das suas funções institucionais, não é titular de interesse jurídico assim qualificado. Cumpre-lhe, por força da Constituição (art. 127), tutelar a ordem jurídica, o sistema democrático e os interesses sociais, ou seja, o interesse público genericamente considerado, razão pela qual a sua intervenção em processo de que não é parte se dá, não como assistente de um dos litigantes, mas pela forma própria e peculiar de custos legis (art. 82 do CPC).

3. Recurso improvido."

(Resp no 724507/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 21/09/2006, DJU 05/10/2006, p. 245)."

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA. OAB/PR. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO POR "ADVOGADO EMPREGADO", OBJETIVANDO A PERCEPÇÃO DE HONORÁRIOS CONSIDERADOS DEVIDOS À SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA EMPREGADORA. ARTIGO 4º, DA LEI 9.527/97. INTERESSE JURÍDICO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ARTIGO 51, DO CPC. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.

1. O instituto da assistência é modalidade espontânea, ou voluntária, de intervenção de terceiro, que reclama, como pressuposto, interesse jurídico que se distingue do interesse institucional.

2. É que o assistente luta pela vitória do assistido ou porque a sua relação jurídica é vinculada àquele, ou a res in iudicium deducta também lhe pertence. De toda sorte, além desses fatores, o assistente intervém porque a decisão proferida na causa entre o assistido e a parte contrária interferirá na sua esfera jurídica.

3. É cediço em doutrina abalizada que: "Somente pode intervir como assistente o terceiro que tiver interesse jurídico em que uma das partes vença a ação. Há interesse jurídico do terceiro quando a relação jurídica da qual seja titular possa ser reflexamente atingida pela sentença que vier a ser proferida entre assistido e parte contrária. Não há necessidade de que o terceiro tenha, efetivamente, relação jurídica com o assistido, ainda que isto ocorra na maioria dos casos. Por exemplo, há interesse jurídico do sublocatário em ação de despejo movida contra o locatário. O interesse meramente econômico ou moral não enseja a assistência, se não vier qualificado como interesse também jurídico." (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 9ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2006, pág. 232).
Precedentes do STJ: AgRg na Pet 5.572/PB, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 25.09.2007, DJ 05.11.2007; MS 10.597/DF, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Primeira Seção, julgado em 27.06.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 660.833/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 26.09.2006, DJ 16.10.2006.

4. In casu, a Ordem dos Advogados do Brasil, da Seção do Paraná, requereu sua intervenção, na qualidade de assistente do advogado DELVANI ALVES LEME, que interpôs agravo de instrumento em face de decisão interlocutória que, nos autos de ação ordinária, entendeu que os honorários advocatícios arbitrados no feito pertencem à empresa autora (a Cia Paranaense de Energia - COPEL) e não aos advogados que patrocinaram a causa, tendo em vista o disposto no artigo 4º, da Lei 9.527/97, que afasta as disposições constantes do Capítulo V, Título I, da Lei 8.906/94, relativamente à Administração Pública Direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e às autarquias, às fundações instituídas pelo Poder Público, às empresas públicas e às sociedades de economia mista.

5. O interesse institucional, não obstante encerre também interesse jurídico para a propositura da ação coletiva, não enseja a intervenção ad adiuvandum em processo inter partes.

6. O artigo 51, do CPC, reclama exegese compatível com o artigo 50, do mesmo diploma, por isso que o primeiro dispositivo deve ser interpretado no sentido de que, não havendo impugnação, o pedido do assistente será deferido, desde que presente o interesse jurídico.

7. Recurso especial desprovido.

(REsp 821586/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2008, DJe 03/11/2008)."

No caso em apreço, diante dos argumentos enfocados vislumbro interesse jurídico do agravante em assistir a embargante no processo originário.

Isso porque, eventual manutenção da multa e exigibilidade de registro da embargante FASIL perante o CREA reflete não somente nas relações jurídicas entre as partes originárias, mas também de forma indireta ao agravante, pois se decisão desfavorável for proferida na ação esta tem o potencial de repercutir negativamente da esfera do Conselho Regional de Química IV Região.

Deste modo a integração do agravante na lide originária como assistentes da embargante FASIL IND. E COM. DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA encontra respaldo normativo.

Ante o exposto, defiro o ingresso do agravante no feito originário EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL processo nº 0007454-90.2014.826.0438, na qualidade de assistente da embargante FASIL IND. E COM. DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Cumpra-se o art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027428-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027428-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP

ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO e outro
AGRAVADO(A) : MARCIA CARNAVALLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00187671220144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

O presente agravo de instrumento foi interposto em 28/10/2014 com ausência de uma de suas peças essenciais, ao que foi negado seguimento ao recurso ante a inadmissibilidade do mesmo.

Em 18/11/2014 a agravante peticionou requerendo a juntada da peça faltante. Entretanto, antes da juntada da petição foi disponibilizada decisão negativa de seguimento.

Ainda que a juntada da petição supracitada ocorresse antes da disponibilização da decisão, o resultado seria o mesmo, vez que o recurso foi interposto sem as devidas peças, não sendo cabível a diligência para complementação.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. Falta de peça essencial. Formação do agravo. Ônus do agravante. Cópia das contra-razões ao recurso especial. Certidão de intimação do acórdão recorrido. Ausência. Juntada posterior. Impossibilidade. Recurso especial. Dupla admissibilidade. - É indispensável o traslado de todas as peças essenciais à formação do agravo. - Recai sobre o agravante a responsabilidade de zelar pela correta formação do agravo. - A petição de agravo de instrumento deve ser interposta acompanhada de todas as peças necessárias, não se admitindo a juntada posterior de tais peças. - O Recurso especial caracteriza-se por ser um recurso sujeito à dupla admissibilidade. ..EMEN:
(AGA 200200007170, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:24/06/2002 PG:00305 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO À FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. RECURSO INADMISSÍVEL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O instrumento não contém cópia integral da decisão agravada, documento obrigatório à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil. 2. Sucede que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões. 3. A posterior juntada dos documentos considerados essenciais não isenta a parte agravante dos ônus de sua omissão, não sendo cabível diligência para anexação de tais peças. É que operou-se o fenômeno da preclusão, pois o instrumento já deve ter sido corretamente composto quanto da interposição do recurso. 4. Agravo legal improvido.
(AI 00075287520144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, certifique-se o trânsito em julgado da decisão de fls. 19/21 e após cumpra-se a parte final da mesma. Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027996-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027996-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : BANCO ITAUCARD S/A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/01/2015 321/1558

ADVOGADO : SP252792 SP252792 DANIELA CORREA LOPES
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP205792B SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro
PARTE RÉ : ITAUBANK COML/ E PARTICIPACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00082234420134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por Banco Itaucard S.A contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a penhora sobre o bem ofertado, à vista da recusa da exequente (fl. 139).

Alega a agravante, em síntese, que:

- a) as cotas em fundo de investimento oferecidas pela agravante equiparam-se a aplicações financeiras e a dinheiro em espécie e, assim, atendem ao rol do artigo 655, inciso I, do CPC e não ofendem ao disposto no artigo 11, inciso I, da LEF;
- b) a penhora das cotas será reduzida a termo nos autos, de maneira que será destinada à garantia da execução fiscal, o que não traz nenhum prejuízo à agravada;
- c) a manutenção da decisão agravada viola o princípio da execução menos gravosa ao devedor, conforme estabelecido nos artigos 620 do CPC.

É o relatório.

Decido.

Dispõem os artigos 620 e 655 e 656 do Código de Processo Civil:

"Art. 620. Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor."

"Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - veículos de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - ações e quotas de sociedades empresárias;

VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos;

IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;

X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

XI - outros direitos."

"Art. 656. A parte poderá requerer a substituição da penhora:

I - se não obedecer à ordem legal;

II - se não incidir sobre os bens designados em lei, contrato ou ato judicial para o pagamento;

III - se, havendo bens no foro da execução, outros houverem sido penhorados;

IV - se, havendo bens livres, a penhora houver recaído sobre bens já penhorados ou objeto de gravame;

V - se incidir sobre bens de baixa liquidez;

VI - se fracassar a tentativa de alienação judicial do bem; ou

VII - se o devedor não indicar o valor dos bens ou omitir qualquer das indicações a que se referem os incisos I a

IV do parágrafo único do art. 668 desta Lei."

Os artigos 11 e 15, inciso I, da Lei n.º 6.830 estabelecem:

"Art. 11 - A penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem:

I - dinheiro;

II - título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em bolsa;

III - pedras e metais preciosos;

IV - imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - veículos;

VII - móveis ou semoventes; e

VIII - direitos e ações.

§ 1º - Excepcionalmente, a penhora poderá recair sobre estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, bem como em plantações ou edifícios em construção.

§ 2º - A penhora efetuada em dinheiro será convertida no depósito de que trata o inciso I do artigo 9º.

§ 3º - O Juiz ordenará a remoção do bem penhorado para depósito judicial, particular ou da Fazenda Pública exequente, sempre que esta o requerer, em qualquer fase do processo."

"Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz:

I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária; e

(...)"

Verifica-se dos autos que a agravante, de início, ofertou à penhora 4.154,346596 cotas de sua titularidade mantidas perante o fundo Unibanco AJ títulos Públicos FI Referenciado DI (CNPJ nº 07.179.624/0001-67) correspondentes ao valor do crédito executado (R\$ 10.119,98) (fls. 63/77). No entanto, a exequente o recusou, ao argumento de que não tem interesse na adjudicação, razão pela qual pleiteia o prosseguimento com a determinação de penhora *online*, em virtude de equivaler a dinheiro (fls. 129/130). A despeito das alegações da recorrente de que as cotas em fundo de investimento oferecidas equiparam-se a aplicações financeiras e a dinheiro em espécie e, assim, atendem ao rol do artigo 655, inciso I, do CPC e não ofendem ao disposto no artigo 11, inciso I, da LEF, a recusa assim motivada não viola a regra da menor onerosidade para o devedor (artigo 620 do Código de Processo Civil), uma vez que a execução se opera em favor do credor e tem por finalidade a satisfação de seu crédito, a teor do artigo 612 do CPC, de maneira que pode optar pelo bem que julga de maior facilidade de alienação. Nesse sentido é o posicionamento do STJ:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 649 CPC. PREQUESTIONAMENTO AUSENTE. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEF. PRECEDENTES. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os bens indicados (cable modems, modelo CMX), é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não-aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado. A devedora tem o dever de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, como dispõem os arts. 600 e 655 do CPC, e 9º da Lei nº 6.830/80, mas a credora pode recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhorados, caso se verifique que os mesmos sejam de alienação difícil. O acórdão proferido pelo Tribunal de origem declarou que o bem nomeado à penhora é de difícil alienação. Legítima a recusa da nomeação à penhora do bem indicado. Entendimento contrário, não pode ser adotado por este eg. Sodalício, em face do óbice da Súmula 07/STJ. Agravo regimental improvido. (AGA 200500476107, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:29/08/2005 PG:00295 RDDT VOL.:00123 PG:00216 ..DTPB:.)

Por fim, saliente-se que a devedora é uma grande instituição financeira, de maneira que a garantia da execução por meio do depósito do valor executado de R\$ 10.119,98, além de obedecer indubitavelmente a ordem legal (artigos 655, inciso I, do CPC e 11, inciso I, da LEF), não lhe ocasionará qualquer prejuízo, razão pela qual atende aos princípios estabelecidos nos artigos 612 e 620 do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028288-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028288-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : MARIA CECILIA DE MENEZES
ADVOGADO : SP121044 MARIA CECILIA DE MENEZES
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP130534 CESAR AKIO FURUKAWA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP
No. ORIG. : 30004880320128260609 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA CECÍLIA DE MENEZES contra a decisão de fls. 37, que determinou a intimação pessoal do embargado.

Alega a agravante, em síntese, que decorrido prazo de 01 (um) ano da publicação da decisão que intimou o agravado para impugnação, a medida cabível seria a decretação da revelia, visto que os advogados contratados pelos conselhos de classe não gozam das prerrogativas do art. 25 da Lei nº 6.830/80. Argui, ainda, nulidade do título executivo, inexistência de dívida, nulidade da citação, prescrição e argumenta a respeito do mérito de sua defesa. Pede a concessão de efeito ativo ao recurso, para que seja suspensa a decisão agravada até o final julgamento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento que foi submetido ao procedimento previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em execuções fiscais ajuizadas por Conselho de Fiscalização Profissional, seus representantes judiciais possuem a prerrogativa de serem pessoalmente intimados, aplicando-se, no caso, a disposição prevista no art. 25 da Lei nº 6.830/80, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80.

2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(REsp 1330473/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Seção, julgado em 12/06/2013, publicado no DJe em 02/08/2013)

Por outro lado, os demais argumentos lançados pela recorrente não foram objeto de apreciação pela decisão agravada, além de tratarem das matérias que serão analisadas quando da ocasião do julgamento dos embargos à execução ajuizados, razão pela qual inviável seu conhecimento neste recurso, sob pena de indevida supressão de

instância.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028480-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028480-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
AGRAVADO(A) : TATIANA BARONE SUSSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00177348420144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de São Paulo contra decisão que, em sede de execução extrajudicial, intimou a recorrente para recolher as custas judiciais, sob pena de cancelamento da distribuição, à vista do disposto nos artigos 4º, parágrafo único, da Lei n.º 9.289/96 e 257 do CPC (fl. 08).

Alega a agravante, em síntese, que tem natureza jurídica *sui generis* de prestação de serviços públicos, equiparada a uma autarquia federal, o que lhe confere a isenção de custas processuais, nos termos dos artigos 4º da Lei n.º 9.289/96, 44, *caput*, e 45, §5º, da Lei n.º 8.906/94.

É o relatório.

Decido.

Estabelece o artigo 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96, *verbis*:

"Art. 4º São isentos de pagamento de custas:

I - a União, os Estados, os Municípios, os Territórios Federais, o Distrito Federal e as respectivas autarquias e fundações;

II - os que provarem insuficiência de recursos e os beneficiários da assistência judiciária gratuita;

III - o Ministério Público;

IV - os autores nas ações populares, nas ações civis públicas e nas ações coletivas de que trata o Código de Defesa do Consumidor, ressalvada a hipótese de litigância de má-fé.

Parágrafo único. A isenção prevista neste artigo não alcança as entidades fiscalizadoras do exercício profissional, nem exime as pessoas jurídicas referidas no inciso I da obrigação de reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora."

A isenção das custas processuais para as autarquias e demais pessoas jurídicas de direito público mencionadas no dispositivo legal não se aplica às entidades fiscalizadoras do exercício profissional, conforme o disposto no

parágrafo único explicitado. Por sua vez, a Ordem dos Advogados do Brasil, a despeito de desempenhar serviço público (artigos 44, *caput*, e 45, §5º, da Lei n.º 8.906/94), é entidade fiscalizadora do exercício da profissão de advogado e não tem qualquer vínculo funcional ou hierárquico com a administração, a teor do artigo 44, §1º, da Lei n.º 8.906/94:

Art. 44. A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), serviço público, dotada de personalidade jurídica e forma federativa, tem por finalidade:

I - defender a Constituição, a ordem jurídica do Estado democrático de direito, os direitos humanos, a justiça social, e pugnar pela boa aplicação das leis, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas;

II - promover, com exclusividade, a representação, a defesa, a seleção e a disciplina dos advogados em toda a República Federativa do Brasil.

§ 1º A OAB não mantém com órgãos da Administração Pública qualquer vínculo funcional ou hierárquico.

§ 2º O uso da sigla OAB é privativo da Ordem dos Advogados do Brasil."

Assim, a agravante é alcançada pela exceção do parágrafo único do artigo 4º da Lei n.º 9.289/96, razão pela qual está sujeita ao recolhimento de custas judiciais. Nesse sentido, destaco entendimento pacífico desta corte, *verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. CUSTAS PROCESSUAIS. LEI N.º 9.289/96. ISENÇÃO. NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO. I - O art. 4º, I, da Lei n.º 9.289/96 prevê isenção das custas processuais para as autarquias, dentre outras pessoas jurídicas de direito público, excepcionando, no parágrafo único, as entidades fiscalizadoras do exercício profissional. II - A OAB desempenha atividade que constitui serviço público, sem, entretanto, apresentar qualquer vínculo funcional ou hierárquico com a Administração, nos termos do § 1º do art. 44 da Lei n.º 8.906/994. III - Como entidade fiscalizadora do exercício profissional da advocacia, a OAB está sujeita ao recolhimento de custas judiciais, conforme disposto no parágrafo único, do art. 4º, da Lei n.º 9.289/96. Precedentes desta corte: AG 288549, Rel. Fabio Prieto, publicado em 28.11.07; AG 288482, Rel. Mairan Maia, publicado em 16.07.07; AG 276261; Rel. Consuelo Yoshida, publicado em 18.02.08; AMS 200660000092242, Rel. Juiz Cláudio Santos, publicado em 23/03/2010. IV - Agravo de instrumento desprovido.

(AI 00899750420064030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2011 PÁGINA: 228)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. ENTIDADE FISCALIZADORA DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. ISENÇÃO DE CUSTAS. ART. 4º, I, DA LEI n.º 9.289/96. INAPLICABILIDADE. 1. A Ordem dos Advogados do Brasil é entidade corporativa sui generis, autônoma e independente, que, embora investida de função pública, não integra os órgãos da Administração nem a ela se vincula. Suas atribuições não se restringem à representação, à disciplina e à defesa dos interesses da classe dos advogados, mas abarcam também a defesa da Constituição e da ordem jurídica do Estado Democrático de Direito, comprometendo-se na promoção da justiça social, boa aplicação das leis e célere administração da justiça. (STF: Plenário, ADI 3026/DF, Relator Min. Eros Grau, j. 08/06/2006, DJ 29/09/2006, p. 31) 2. O art. 4º, parágrafo único, da Lei n.º 9.289, de 04 de julho de 1996, exclui da isenção prevista neste artigo as entidades fiscalizadoras do exercício profissional. 3. Considerando que a OAB possui a atribuição de fiscalizar o exercício profissional e que não se enquadra como entidade da administração indireta, está sujeita ao recolhimento de custas judiciais, conforme disposto no parágrafo único, do art. 4º, da Lei n.º 9.289/96. 4. Agravo de instrumento improvido.

(AI 00809099720064030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJU DATA:18/02/2008 PÁGINA: 620 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, à vista da legislação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028485-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028485-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO e outro
AGRAVADO(A) : CLAUZIA CLAUDIANE PINHEIRO COHEN
ADVOGADO : SP240473 SP240473 CLAUZIA CLAUDIANE PINHEIRO COHEN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00169475520144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo contra decisão que determinou sua intimação para o recolhimento das custas processuais no prazo de 30 dias (fls. 08).

É o relatório.

Decido.

O artigo 525 do Código de Processo Civil assim dispõe:

Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; [grifei]

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Verifica-se, *in casu*, que a cópia da certidão de intimação do *decisum* recorrido acostada por ocasião da interposição do agravo de instrumento está ilegível (fl. 09), o que impede a aferição da tempestividade do recurso. Não há nos autos qualquer outro elemento que possibilite a constatação do protocolo recursal no prazo legal. Saliente-se que a posterior juntada desse documento não supre sua ausência no momento oportuno, dado que, com a interposição do recurso, operou-se a preclusão consumativa. Nesse sentido destaco entendimento pacífico do STJ, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. FALTA DA CERTIDÃO DA PUBLICAÇÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 223/STJ. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material. 2. A certidão de intimação do acórdão recorrido é peça essencial à formação do Agravo de Instrumento, de modo a viabilizar a verificação da tempestividade do Recurso Especial cujo seguimento foi negado. Inteligência da Súmula nº 223/STJ. 3. Nada obstante, a jurisprudência desta Corte Superior tem admitido a possibilidade de ser prescindível o traslado da certidão de intimação do acórdão recorrido quando, por outros elementos acostados aos autos, for possível aferir-se a tempestividade do apelo nobre (AgRg no Ag 647.294/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 06.06.2005; REsp 256.158/AM, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 18.06.2001), não sendo, outrossim, aplicável referido entendimento à hipótese dos autos. 4. O juízo de admissibilidade do Recurso Especial está sujeito a duplo controle. Assim, a aferição da tempestividade do apelo pela instância a quo não vincula este Superior Tribunal de Justiça. 5. A ausência, na íntegra, de quaisquer das peças elencadas no § 1º, do art. 544, do Código de Processo Civil, revela má-formação do instrumento de agravo interposto. (Precedentes: AgRg no AgRg no AG 588107/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ 14.03.2005; AgRg no AG 564882/SP, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 02.08.2004; AgRg no AG 562569/SP; Rel. Min. ANTÔNIO DE

PÁDUA RIBEIRO, DJ 01.02.2005; AgRg no AG 565086/AL; Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 26.04.2004; AgRg no AG 513340/SE; Min. LAURITA VAZ, DJ 03.11.2003) 6. A juntada posterior de peça obrigatória, ausente no instrumento do agravo, não supre a deficiência deste, ante a ocorrência da preclusão consumativa. Entendimento confirmado em recente decisão da C. Corte Especial: AgRg no Ag n° 708.460/SP, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 15.3.2006. 7. Agravo regimental desprovido. (AGA 200800223850, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:19/06/2008)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EQUÍVOCO NO PROCEDIMENTO DE DIGITALIZAÇÃO. COMPROVAÇÃO POR CERTIDÃO DA CORTE DE ORIGEM.

I - Cabe ao agravante fiscalizar a formação do instrumento, instruindo o recurso com as cópias das peças obrigatórias e necessárias ao seu julgamento, sendo inadmissível a juntada extemporânea da referida documentação.

II - Somente com a apresentação de certidão do Tribunal de origem atestando a presença nos autos físicos do documento faltante, é que se poderiam cogitar dúvidas quanto à qualidade do processo de digitalização, eis que tal procedimento processual goza de presunção de idoneidade. Precedentes: AgRg no Ag n° 1.136.995/SP, Rel. Min. VASCO DELLA GIUSTINA, DJe de 25/04/2011; AgRg no Ag n° 1.348.633/MS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 10/12/2010.

III - Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1423503/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 30/03/2012 - grifei)

Desse modo, não foi cumprido o requisito essencial previsto no inciso I do dispositivo já mencionado, razão pela qual o agravo não pode ser conhecido.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029306-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029306-1/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE	: BRASKORT ABRASIVOS LTDA
ADVOGADO	: SP085807 NEWTON ANTONIO PALMEIRA
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG.	: 00042009620128260659 1 Vr VINHEDO/SP

DESPACHO

À vista da certidão de fl. 103, intime-se a agravante para que proceda à regularização do preparo, nos termos da Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Conselho de Administração desta corte, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029363-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029363-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : ANTONIO RODRIGO FERRO -ME
ADVOGADO : SP067217 SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP
No. ORIG. : 00028916720128260165 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DESPACHO

O recorrente insurge-se contra decisão (fl. 18) que determinou que fosse tomado por penhora o bem imóvel, com a indicação no respectivo termo do valor da avaliação realizada em outro processo. Alega que essa a avaliação, de R\$ 2.516.266,00, é equivocada, eis que, conforme laudo anexo subscrito por arquiteta e urbanista, o valor chega a R\$ 4.395.530,74, razão pela qual deve ser considerado o laudo. Porém, não é possível saber pelo *decisum* impugnado se tal pedido, acompanhado desse documento, foi feito na origem e não foi acostada a este recurso cópia de inteiro teor da ação principal. Assim, proceda o agravante à complementação do instrumento por meio da juntada de cópias do feito originário que comprovem que a questão aqui discutida e o laudo foram submetidos ao juízo *a quo*, no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso por supressão de instância.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029593-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029593-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO PEDRO DO TURVO
ADVOGADO : SP061439 SP061439 PAULO FRANCISCO DE CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00038972620144036111 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O recorrente insurge-se contra decisão (fls. 45/46) que deferiu a liminar no mandado de segurança, a fim de determinar a suspensão da exigibilidade dos valores lançados nos autos de infração n°s 282080, 282081, 269606, 269608, 269609, 269610 e 273878, bem como que a autoridade impetrada se abstenha de promover novas autuações com fundamento nos artigos 10, alínea c, e 24 da Lei n° 3.820/2960 quando fiscalizar as unidades básicas de saúde no Município de São Pedro do Turvo/SP até o julgamento final do feito. Alega que, desde 27/9/2014, encontra-se em vigor a Lei n° 13.021/2014, que prevê expressamente a obrigatoriedade de assistência farmacêutica em farmácias integrantes de UBS, com o que se revela superada a jurisprudência hoje consolidada no sentido da desnecessidade de manutenção de farmacêutico responsável nesses locais. Porém, não acostou a este recurso cópia dos documentos apresentados pelo município na primeira instância, dentre os quais devem constar os autos de infração supracitados, os quais considero essenciais para o deslinde da questão. Assim, proceda o agravante à complementação do instrumento por meio da juntada de cópia de inteiro teor do *mandamus*, no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0029781-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029781-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : LEANDRO CANDIDO PINHEIRO
ADVOGADO : SP274641 JOÃO RICARDO RAVELLI DE DOMENICO e outro
AGRAVADO(A) : Universidade Paulista UNIP
ADVOGADO : SP101884 EDSON MAROTTI
: SP140951 CRISTIANE BELLOMO DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00030885120144036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Leandro Cândido Pinheiro contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido de liminar, ao fundamento de que não houve ilegalidade na avaliação do impetrante pela instituição de ensino superior, uma vez que, de acordo com as diretrizes gerais pertinentes e a autonomia didático-científica da impetrada (Lei n.º 9.394/96 e Resolução CNE/CES 11/2002), está dentro de seu poder discricionário a atribuição de nota na apresentação de trabalho oral do projeto do impetrante (fl. 194).

Alega-se, em síntese, que a manutenção da decisão agravada implicará perda do objeto do *mandamus*, no qual se questiona a legalidade da avaliação oral em grupo realizada por banca examinadora. Aduz, também, que o *decisum* recorrido poderá acarretar dano de difícil reparação ao agravante, eis que seu curso de graduação será concluído em dezembro de 2014, com a conclusão do 10º período e que não há qualquer prejuízo à universidade, que poderá cassar o diploma de graduação e obrigar o recorrente a cursar as matérias, caso seja vencedora.

É o relatório.

Decido.

Verifica-se claramente que os fundamentos do *decisum* impugnado são distintos dos da pretensão recursal apresentada. De um lado, o juízo *a quo* indeferiu a liminar pleiteada em mandado de segurança pelos seguintes motivos, *verbis* (fl.194):

"Encontra respaldo na Lei n.º 9.394/96, que dispõe sobre a autonomia universitária, inclusive na Resolução do Conselho Nacional de educação e Câmara de Educação Superior - CNE/CES - 11, de 11 de março de 2002, instituidora das Diretrizes Curriculares Nacionais do Curso de Graduação em Engenharia, avaliação do Curso de Produção Mecânica, na disciplina de Trabalho de Curso I (TC-I), constante do 9º semestre, por meio de banca examinadora, mediante apresentação de trabalho escrito e oral do projeto, sendo, então, a nota composta pelo resultado da avaliação do grupo e pelo resultado da avaliação individual.

Pois bem. No caso em tela, observo a inexistência de ilegalidade na avaliação do impetrante pela instituição de ensino superior, porquanto, nos termos das diretrizes gerais pertinentes e autonomia didático-científica da UNIP, está dentro do seu poder discricionário a atribuição de nota na apresentação de trabalho oral do projeto pelo impetrante na referida disciplina (Trabalho de Curso I), ou seja, não há ilegalidade na avaliação da autoridade coatora do trabalho oral apresentado pelo impetrante como componente do grupo de forma a permitir a diferenciar as contribuições individuais dele para o resultado do trabalho de curso.
(...)"

No entanto, constata-se das razões recursais, que o agravante em momento algum aponta qual a ilegalidade ocorrida na avaliação. Limita-se a demonstrar o dano que reputa irreparável, na hipótese de manutenção do *decisum* recorrido, dada a proximidade do término do curso de graduação (fls. 02/06). Destarte, o recorrente apresentou razões de recurso dissociadas da fundamentação da decisão recorrida, na medida em que não impugnou especificamente o motivo pelo qual o magistrado indeferiu a liminar no *mandamus*. Nesse sentido a jurisprudência deste tribunal, *verbis*:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. 1- O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão atacada não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. 2 - Agravo não conhecido.

(AC 00522450719974036100 AC - Apelação Cível - 1409327 - Desembargador Federal José Lunardelli - Primeira Turma - DJ: 14/02/2012 - TRF3 CJI Data:02/03/2012 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA DECISÃO AGRAVADA - NÃO CONHECIMENTO. I - O recurso deverá conhecer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, CPC, que deve ser aplicado por analogia. II - Recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da decisão agravada. III - Agravo legal não conhecido.

(AC 00110944120094036100 AC - Apelação Cível - 1574569 - Desembargador Federal Cotrim Guimarães - Segunda Turma - DJ: 14/02/2012 - TRF3 CJI Data:23/02/2012 - ressaltei)

Desse modo, o recurso não pode ser conhecido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030417-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030417-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : PARAVEI VEICULOS E PECAS LTDA
ADVOGADO : SP114709 WALDINEI SILVA CASSIANO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 00060291420028260417 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DESPACHO

Dê-se vistas dos autos à agravante para ciência do despacho de fl. 257.

Após, conclusos.

Prazo: 05 (cinco) dias.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030565-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030565-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : PEDRO DONIZETI LIGERO e outro
SONIA REGINA RODRIGUES LIGERO
ADVOGADO : SP302814 WALTER XAVIER DA CUNHA FILHO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : COM/ DE FRANGO LIGEIRO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00011549219994036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Considerando a dicção do julgamento do RESP nº 1.102.467, de que se deve oportunizar a juntada da peça facultativa, intime-se a parte agravante para que, em 05 (cinco) dias, traga à colação cópia integral dos autos originários deste recurso, sob pena de lhe ser negado seguimento ao presente agravo, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030570-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030570-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : OLIFONE COMERCIAL LTDA
ADVOGADO : SP338831 ANNA CAROLINA CUDZYNOWSKI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : ROGERIO AUGUSTO DE OLIVEIRA e outros
: MARCOS ROBERTO DE OLIVEIRA
: EDUARDO CARLOS DE OLIVEIRA
: LEONI APARECIDO DE OLIVEIRA
: LUIZ JOSE DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00542267220044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista da certidão de fl. 255, intime-se a agravante para que proceda à regularização do preparo, nos termos da Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Conselho de Administração desta corte, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030582-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030582-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : ATLAS DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : SP162589 SP162589 EDSON BALDOINO JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00271288819994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A recorrente insurge-se contra decisão (fl. 103) que deferiu a penhora de 5% sobre o seu faturamento. Alega, entre outros argumentos, que tem outros bens para garantir o juízo. Porém, não anexou cópia de inteiro teor da execução fiscal, a qual considero essencial à análise do esgotamento ou não das buscas de bens penhoráveis. Assim, proceda a agravante à complementação do instrumento por meio da juntada de cópia integral do feito originário, no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

2014.03.00.030884-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : VALDEMAR MONTEIRO
ADVOGADO : SP204722 RICARDO MARINO DE SOUZA e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 17 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00207781420144036100 17 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALDEMAR MONTEIRO contra a decisão de fls. 103/106 que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar consistente na manutenção da inscrição e registro profissional do agravante junto ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região.

Alega o agravante, em síntese, que o Colégio Litoral do Sul - COLISUL teve sua autorização de funcionamento cassada pela Secretaria da Educação, de modo que os atos escolares expedidos pela referida instituição foram anulados, razão pela qual o CRECI/SP cancelou a inscrição do agravante. Aduz que o referido conselho não permitiu que ele exercesse seu direito ao contraditório e ampla defesa em relação ao ato de cassação. Pede, de plano, a antecipação da tutela para que seja revogado o cancelamento da inscrição junto ao CRECI/SP.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, a profissão de Corretor de Imóveis é regulamentada pela Lei nº 6.530/78, a qual expressamente estabelece no art. 2º que a conclusão do Curso Técnico em Transações Imobiliárias é condição para o exercício da profissão de Corretor de Imóveis.

Por sua vez a Resolução CONFECI nº 327/1992 normatiza os procedimentos necessários para a inscrição dos profissionais nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis e dispõe que o Diploma de conclusão de curso é documento obrigatório para instruir o pedido de inscrição junto ao CRECI (art. 3º, I, 8º, §1º, "d").

Nesse sentido também o art. 8º da Resolução:

Art. 8 - A inscrição principal de Corretor de Imóveis se fará mediante requerimento dirigido ao Presidente do CRECI, com menção:

(...)

§1º - O requerimento que se refere este artigo será instruído com os seguintes documentos:

a) - cópia da carteira de identidade;

b) - cópia do certificado que comprove a quitação com o serviço militar;

c) - cópia do título de Técnico em Transações Imobiliárias fornecido por estabelecimento de ensino reconhecido pelos órgãos educacionais competentes;

d) - cópia do título de eleitor;

e) - declaração do requerente, sob as penas da lei, de que não responde nem respondeu a inquérito criminal ou administrativo, execução civil, processo falimentar e que não tenha títulos protestados no último quinquênio, bem como os locais de residências no mesmo período.

No caso dos autos a Secretaria de Educação de São Paulo anulou os atos praticados pela instituição de Ensino denominada Colégio Litoral Sul, razão pela qual o CRECI/SP determinou a imediata devolução da Carteira Profissional dos Corretores de Imóveis que haviam apresentado certificado de referida instituição no momento da inscrição profissional, cancelando as mesmas.

Note-se que o CRECI apenas cumpriu determinação imposta pelo Conselho Estadual de Educação (fls. 82/84), vez que eventual manutenção da inscrição profissional e continuidade do exercício do ofício sem a devida regularização, configuraria inequívoca violação ao preceito constitucional inserto no inciso XVIII do artigo 5º da Constituição Federal, pois autorizaria exercício da profissão sem as qualificações que a legislação de regência prevê.

Ademais, de acordo com a Portaria que cassou a autorização de funcionamento do Colégio Litoral Sul, disponibilizada no Diário Oficial do Estado de São Paulo em 15/07/14, página 38 (parte integrante desta decisão), foi determinado que a Diretoria de Ensino da Região de São Vicente deveria coordenar a realização de Exame de

regularização da Vida Escolar dos alunos que tiveram seus certificados cassados, para que os mesmos pudessem então voltar a exercer normalmente suas atividades, após apresentação dos documentos exigidos e realizando as avaliações necessárias.

Em consulta à página do CRECI/SP, em 15/01/15, verifiquei que em 23/09/2014 a referida Diretoria deu início ao processo de regularização da vida escolar por meio de uma Portaria, cujo conteúdo transcrevo *in verbis*:

Portaria da Dirigente Regional de Ensino

Inscrição para Exame de regularização de Vida Escolar de alunos de escola/cursos cassados.

A Dirigente Regional da Diretoria de Ensino da Região de São Vicente, tendo em vista a publicação no Diário Oficial da Portaria da Coordenadoria de Educação da Gestão Básica de 14/07/2014, publicada no DOE de 15/07/2014, referente ao Colégio Litoral Sul - COUSUL, mantido pela Associação Psicanalítica Educacional APE, CNPJ nº 08.797.469/0001-05, realiza o presente CHAMAMENTO, dos ex-alunos do Curso de Técnico em Transações Imobiliárias - EAD, autorizado pelo CEE em 12/2009, para inscrição em processo de exame, nos termos da Resolução SE nº 046/2011, visando a regularização de vida escolar.

Os interessados deverão comparecer à Diretoria de Ensino da Região de São Vicente, situada à Rua João Ramalho, nº 0378, Centro, em São Vicente/SP, no período de 24, 25, 26, e 30/09/2014; 01, 02, 03, 07, 08, 09 e 10/10/2014 das 9h às 12h e, das 14h às 17h, portando os seguintes documentos:

- cópia autenticada do RGe CPF;

- cópia autenticada do Histórico Escolar do Ensino Médio, contendo visto confere; publicação de Lauda no Diário Oficial. ou GDAE (gestão dinâmica da administração escolar);

Obs.: Histórico emitido por outro Estado deverá constar o "visto-confere" da Diretoria/Delegacia de Ensino ou Secretaria de Educação do Estado;

-apresentação de documento que comprove matrícula/conclusão do curso.

Todos os informes relativos às etapas do processo de exame, inclusive o edital, gabaritos e resultados finais, serão divulgados por meio de publicação no Diário Oficial do Estado e no site da Diretoria de Ensino.

São Vicente, 23 de setembro de 2014.

Maria Nazareth Guimarães Cardoso

Desse modo, nos termos adrede ressaltados, não existiu nenhuma irregularidade nas ações efetuadas pelo CRECI/SP que apenas cumpriu as determinações do Conselho de Educação. Ainda que instaurado o contraditório requerido pelo agravante, tal medida não teria o condão de impedir que o Conselho Regional cumprisse as determinações do Conselho Estadual de Educação, ainda mais quando a Diretoria de Ensino da Região de São Vicente já iniciou o procedimento para regularização da situação dos ex-alunos, visando assim evitar prejuízos aos mesmos.

Ante o exposto, correta a decisão agravada, pelo que **indefiro a antecipação da tutela pleiteada.**

Comunique-se ao juízo "a quo".

Intime-se pessoalmente o agravado no endereço consignado à fl. 74 para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030991-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030991-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS SETTANI CORTEZ e outro
: CLEIDE PEDROSA CORTEZ
ADVOGADO : SP147970 DANIEL FERNANDES CLARO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/01/2015 335/1558

CODINOME : CLEIDE MOTA PEDROSA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : KOFAR PRODUTOS METALURGICOS LTDA
ADVOGADO : SP147970 DANIEL FERNANDES CLARO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00046987920144036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Primeiramente, observo que o instrumento veio instruído com as cópias obrigatórias (art. 525, I, do CPC) e com outras, facultativas.

Contudo, no presente caso, há cópias facultativas das quais depende o julgamento do recurso que não constaram do instrumento, já que a peça inicial, na ação originária, é o único documento capaz de demonstrar, de modo seguro, a alegada co-autoria dos agravantes.

Assim, necessária se faz a complementação do instrumento, nos termos do decidido no REsp 1.102.467/RJ, sob o rito do art. 543-C do CPC.

Destarte, intime-se o agravante para que providencie a regularização do instrumento, colacionando aos autos a cópia da petição inicial, além de outros documentos que entender pertinentes para a demonstração da co-autoria, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

São Paulo, 07 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031173-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031173-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : ORLANDO JOSE GIORGI
ADVOGADO : SP062489 AGEMIRO SALMERON
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 00015121620038260486 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Primeiramente, observo que o instrumento veio instruído com as cópias obrigatórias (art 525, I, do CPC) e com outras, facultativas.

Contudo, no presente caso, uma vez que a decisão agravada rejeitou a exceção pré-executiva sob o fundamento de que houve mora do judiciário (Súmula nº 106 do STJ), afigura-se imprescindível a juntada da cópia completa do feito de origem, **até a citação**.

Assim, necessária se faz a complementação do instrumento, nos termos do decidido no REsp nº 1.102.467/RJ, sob o rito do art. 543-C do CPC.

Destarte, intime-se o agravante para que providencie a regularização do instrumento, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

São Paulo, 07 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

2014.03.00.031634-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : CINIRA VITTI e outros
: EUNICE VITTI
: IGNEZ VITTI BUZELLO
: SILVIO VITTI FILHO
: VALTER VITTI
: INACIO VITTI
: VALDEMAR VITTI
: LUIZ ANTENOR VITTI
ADVOGADO : SP216241 PAULO AMARAL AMORIM e outro
SUCEDIDO : SILVIO VITTI e outro
: BERNARDINA FORTI VITTI
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00132494120144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CINIRA VITTI e outros** contra decisão que entendeu não ser necessária a intimação dos autores para comprovação de domicílio no Município de São Paulo e indeferiu o pedido de concessão de justiça gratuita, determinando o recolhimento das custas (fls. 47).

Decido:

Indefiro liminarmente o agravo de interposto.

É que, não obstante cabível em tese, o instrumento não foi devidamente instruído.

Com efeito, dispõe o artigo 525, I, do CPC que a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, dentre outras peças, com cópia da procuração, da decisão agravada e da certidão de sua intimação.

Ocorre que, ao instruir o agravo de instrumento, **os recorrentes não apresentaram cópia da certidão de sua intimação, devidamente juntada aos autos**, documento considerado essencial para a formação do instrumento, sendo certo que a não observância do requisito de regularidade formal enseja a impossibilidade de conhecimento do recurso, **frente à caracterização da denominada preclusão consumativa**.

Ora, é dever dos agravantes instruírem o agravo com o traslado de todas as peças obrigatórias dos autos originários, e assim não procederam.

A corroborar, colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO POR MANDADO. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA CERTIDÃO DE JUNTADA AOS AUTOS DO MANDADO CUMPRIDO. PEÇA OBRIGATÓRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. AGRAVO LEGAL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. 1. Agravo legal interposto contra decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento por ausência de peça obrigatória, qual seja, a certidão de intimação da decisão agravada. 2. A agravante trouxe aos autos cópia do mandado de citação e intimação, no qual consta a anotação de recebimento, por própria Procuradora da agravante. 3. Nos termos do artigo 241, II e IV, do Código de Processo Civil, simples cópia do mandado de citação e intimação, com o "ciente" da agravante, não basta para a comprovação da data de intimação da decisão agravada. 4. As partes não dispõem de fé pública para certificar a data da citação ou intimação, ou da juntada aos autos do respectivo mandado, ou da respectiva carta precatória, que é atribuição exclusiva do oficial de justiça e do escrivão (artigos 141 e 143 do Código de Processo Civil). Precedente do Supremo Tribunal Federal. 5. O princípio da instrumentalidade das formas não pode ser estendido ao ponto de dispensar a juntada de peça obrigatória expressamente exigida por lei. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 6. As peças obrigatórias devem acompanhar a petição de interposição

do agravo de instrumento, não sendo admissível oportunizar à parte prazo para juntada das peças faltantes, já que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 7. Agravo legal não provido."

(TRF3, AI nº 00980855520074030000, Primeira Turma, Rel. Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA, julgado em 13.01.2009, publicado no e-DJF3 Judicial 2 em 27.01.2009, pág.: 145)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇA. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. PEÇA INDISPENSÁVEL À AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. ART. 544, §1º, CPC. SUSPENSÃO DO PRAZO. FERIADO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO EM MOMENTO OPORTUNO. DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO.

1.- A jurisprudência dominante do STJ estabelece que, para fins de demonstração da tempestividade do recurso, incumbe à parte, no momento da interposição, comprovar a ocorrência de suspensão dos prazos processuais em decorrência de feriado local, ausência de expediente forense, recesso forense, dentre outros motivos.

2.- **A falta de qualquer das peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento, previstas no art. 544, §1º do CPC, ou seu traslado incompleto, enseja o não-conhecimento do recurso.**

3.- Cabe ao agravante zelar pela correta formação do agravo ante a impossibilidade de correção a eventuais desacertos nesta Corte Especial.

4.- Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag nº 1381458/RJ, Terceira Turma, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, DJe de 04.10.2011, destaquei)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO OU SUBSTABELECIMENTO DO SUBSCRITOR DO AGRAVO. SÚMULA N. 115 DO STJ.

1. Em homenagem aos princípios da economia processual e da fungibilidade, devem ser recebidos como agravo regimental os embargos de declaração que contêm exclusivo intuito infringente.

2. A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.

3. A regular formação do agravo de instrumento constitui ônus da parte recorrente, cujo desatendimento prejudica sua cognição por este Superior Tribunal, sendo inviável a juntada extemporânea da peça faltante, em razão da preclusão consumativa. Precedente.

4. Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos (enunciado 115 da Súmula do STJ).

5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento."

(EDcl no Ag nº 1422699/BA, Quarta Turma, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 13.11.2012, publicado no DJe em 21.11.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE COBRANÇA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RAZÃO DE SUA DEFICIENTE FORMAÇÃO.

1. Os mandatos outorgados aos patronos das partes, assim como a cadeia completa de substabelecimentos devem ser trasladados para aferição da regularidade da representação processual, conforme exigência do art. 544, § 1º, do CPC. O STJ pacificou entendimento de que o momento oportuno de juntada das peças obrigatórias em agravo de instrumento é o do ato de sua interposição, não sendo admitido o traslado extemporâneo em razão da ocorrência da preclusão consumativa.

2. A Lei nº 12.322, que estabeleceu o agravo nos próprios autos, entrou em vigor em dezembro de 2010, não alcançando casos em que a decisão que inadmitiu o recurso especial tenha sido publicada em data anterior.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag nº 1410001/RS, Quarta Turma, Rel. Ministro MARCO BUZZI, julgado em 09.10.2012, publicado no DJe em 18.10.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, I, CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. PROCURAÇÃO DO AGRAVANTE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de não se conhecer do agravo de instrumento interposto sem a procuração do advogado da própria agravante, peça obrigatória nos termos do art. 525, I, do CPC.

2. O STJ já pacificou que é dever do recorrente comprovar no instante da interposição do recurso que os pressupostos de admissibilidade foram atendidos, sob pena de preclusão consumativa.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1190788/AC, Terceira Turma, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, julgado em 25.09.2012, publicado no DJe em 28.09.2012)

Ressalte-se que, é da parte o ônus de instruir regularmente seu recurso, obedecendo às disposições previstas em lei, não se prestando o Poder Judiciário à realização de diligências para sanar vícios formais da minuta recursal.

Acresça-se que os documentos de fls. 49 e 51 (andamento processual) não substituem as peças faltantes, não se prestando para o cumprimento do disposto na lei.

Nesse sentido, transcrevo recente julgado proferido monocraticamente pelo Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, nos autos do REsp nº 1390948, publicado em 19.12.2013, que não admitiu a formação do agravo de instrumento com peças obrigatórias extraídas da internet :

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.390.948 - SC (2013/0201210-1)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : ESTADO DE SANTA CATARINA

PROCURADOR : QUEILA DE ARAÚJO DUARTE VAHL E OUTRO(S)

RECORRIDO : ODETE GABRIEL CANCELIER

ADVOGADO : LUCIANO ANGELO CARDOSO

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, II, CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA EXTRAÍDA DA INTERNET. AUSÊNCIA DE ASSINATURA. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO DIGITAL. ORIGEM NÃO COMPROVADA. ENTENDIMENTO FIRMADO NO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Estado de Santa Catarina, com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, nesses termos ementado (e-STJ fl. 48):

AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO AGRAVADA DESPROVIDA DA DEVIDA ASSINATURA - IRREGULARIDADE FORMAL - IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA - DECISÃO MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO.

Foram opostos embargos de declaração, os quais restaram rejeitados nos seguintes termos (e-STJ fl. 57) : EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E/OU OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO - DESÍGNIO DE REDISCUTIR A MATÉRIA JÁ ANALISADA - IMPOSSIBILIDADE - NÃO É NECESSÁRIO O ÓRGÃO JURISDICIONAL APRECIAR TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS SUSCITADOS PELA RECORRENTE, BASTANDO QUE O DECISUM ESTEJA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. EMBARGOS REJEITADOS.

Em suas razões do especial, o recorrente alega violação dos seguintes dispositivos: a) artigo 535, II, do Código de Processo Civil, por omissão do Tribunal a quo, a despeito da oposição de embargos de declaração; b) artigos 164, 525, I, e 365, IV, do CPC, porquanto a ausência de assinatura na cópia da decisão agravada, que formou o instrumento, não gera qualquer prejuízo ao julgamento do recurso, eis que está completa, tendo sido retirada do site oficial do Tribunal de Justiça.

Decisão de admissibilidade do recurso especial às e-STJ fls. 75/76.

Parecer do Ministério Público Federal, pugnando pelo não conhecimento do recurso especial, às e-STJ fls. 88/94.

É o relatório. Passo a decidir

A pretensão não merece acolhida.

Inicialmente, o recorrente defende violação do artigo 535, II, do CPC, sob a alegação de que o Tribunal de origem foi omissivo, porquanto não teria se manifestado acerca de todas questões relevantes para o deslinde da controvérsia.

Não merece guarida a pretensão do recorrente. As proposições poderão ou não ser explicitamente dissecadas pelo magistrado, que só estará obrigado a examinar a contenda nos limites da demanda, fundamentando o seu proceder de acordo com o seu livre convencimento, baseado nos aspectos pertinentes à hipótese sub judice e com a legislação que entender aplicável ao caso concreto. In casu, o Tribunal estadual analisou todas as questões levadas à sua apreciação. No mesmo sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. MAGISTÉRIO SUPERIOR. REAJUSTE DE 28,86%. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS A RECEBER. ACÓRDÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

2. O Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Observe-se, ademais, que tendo encontrado motivação suficiente para embasar a decisão, não fica o órgão julgador obrigado a responder, um a um, os questionamentos suscitados pelas partes, mormente se notório seu caráter de infringência do julgado.

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1.197.200/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 24.11.2011)
PROCESSUAL CIVIL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, II, 515, II, E 535, II, TODOS DO CPC. OMISSÕES INEXISTENTES. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO.

[...]

2. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 3. Não ofende os arts. 165 e 458, incisos II e III, do Código de Processo Civil, o acórdão que fundamenta e decide a matéria de direito valendo-se dos elementos que julga aplicáveis e suficientes para a solução da lide. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 39.815/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 23.11.2011).

Ademais, no tocante à violação do art. 525, I, do CPC, o entendimento desta Corte Superior pela necessidade da certificação da origem das peças extraídas da internet na formação do agravo de instrumento, a fim de que possa ser aferida a sua autenticidade das peças. Nesse sentido, os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. IN FORMAÇÃO CONSTANTE EM SÍTIO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NA INTERNET. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Conforme a orientação dominante nesta Corte, as cópias provenientes do sítio eletrônico do Tribunal a quo na internet, sem certificação de origem, não possuem fé pública.

2 - Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1198521/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, DJe 01/03/2010).
MANDADO DE SEGURANÇA. CDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO SEM ASSINATURA DO DESEMBARGADOR RELATOR, EXTRAÍDA DA INTERNET. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO DIGITAL. ORIGEM NÃO-COMPROVADA.

I - A Jurisprudência desta Corte é no sentido de que a in formação proveniente da rede mundial de computadores não é o mesmo que cópia de peça processual.

II - Ainda que se possa admitir a formação do agravo de instrumento com peças extraídas da internet, é necessária a certificação de sua origem, o que não ocorre na hipótese dos autos.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1102604/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJe 02/03/2009).
PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO SEM ASSINATURA DO DESEMBARGADOR RELATOR, EXTRAÍDA DA INTERNET. ORIGEM NÃO-COMPROVADA. AUSÊNCIA DE FÉ PÚBLICA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Ainda que se possa admitir a formação do agravo de instrumento com peças extraídas da internet, é necessária a certificação de sua origem.

2. Hipótese em que a cópia do acórdão recorrido juntada aos autos não exhibe a assinatura do relator, nem possui indicação de que tenha, de fato, sido retirada do site oficial do Tribunal de origem, o que impede a aferição de sua autenticidade.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 742.069/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJ 14/08/2006, p. 320).
Desta forma, estando o acórdão recorrido em sintonia com a jurisprudência consolidada do STJ, incide a Súmula 83/STJ, segundo a qual 'não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida'.

Ante o exposto, NEGÓ SEGUIMENTO ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 17 de dezembro de 2013.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator"

Acresça-se ainda que, embora o e. STJ, no REsp nº 1.073.015/RS, tenha aceito documento retirado do sítio oficial do Tribunal de origem, é certo que a própria e. Corte, em outros julgados ainda mais recentes do que o referido, declarou que a apresentação de cópia de documento retirado de Diário Eletrônico somente terá validade se possuir **certificação digital**.

Assim, à **míngua de cópia certidão de intimação** e o conseqüente não preenchimento do requisito de regularidade formal do agravo de instrumento interposto, torna-se impossível o seu conhecimento.

Ante o exposto, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do artigo 557 do CPC.

Intimem-se os agravantes.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014913-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014913-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : FLAMA CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS LTDA e outro
: JOSE MAURICIO PUPPIO MARCONDES
ADVOGADO : SP157786 FABIANO NUNES SALLES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00054688520118260445 A Vr PINDAMONHANGABA/SP

DESPACHO

Esclareça a embargante quais as CDA's que embasam a cobrança do débito relativo a estes embargos, vez que entre as cópias da Execução Fiscal juntada nestes autos constam CDA's de fls. 20/109 e outras, às fls. 168/236, no prazo legal.

Int.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000258-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000258-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ELENCO RECURSOS HUMANOS LTDA e outros
: NEUZA DE FATIMA PROENCA
: NEUSA SANTOS
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00085743020084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a parte agravante para que regularize o pagamento das custas e do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, fazendo constar como unidade favorecida o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem assim o respectivo código da unidade de gestão, a teor da Resolução nº 426/2011 do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000268-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000268-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
AGRAVADO(A) : AUTO POSTO SKINAO DE SAO JOAO LTDA
ADVOGADO : SP202108 GUILHERME MAGALHÃES TEIXEIRA DE SOUZA e outro
PARTE RÉ : NEGE JACOB FILHO e outro
: MIGUEL JACOB
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00014197520064036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 12642/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003624-81.1999.4.03.6108/SP

1999.61.08.003624-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IND/ E COM/ DE MADEIRA JR LTDA
ADVOGADO : SP061108 HERCIDIO SALVADOR SANTIL e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. Remetidos os autos para retratação relativamente a um tema específico, não é dado ao relator do feito decidir

questões outras que não as determinadas pela Vice-presidência para adequação ao entendimento dos tribunais superiores, pois a admissibilidade do recurso especial é afeta àquele órgão e o que se devolve ao relator originário é tão somente uma parcela mínima de todo o direito tratado nos autos.

IV. Situação diversa ocorre quando, por afastamento de uma preliminar que impossibilitou julgamento de mérito, em juízo de retratação, remanescem questões de mérito, as quais serão decididas pelo relator originário, não se tratando da hipótese dos autos.

V. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

VI. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Relatora para o acórdão

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0077695-26.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.077695-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EBONE COML/ LTDA
ADVOGADO : SP204409 CLÁUDIO ROBERTO BARBOSA BUELONI e outro
No. ORIG. : 00776952619994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0300173-27.1998.4.03.6102/SP

2000.03.99.015666-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE : CAMBUHY AGRICOLA LTDA
ADVOGADO : SP084042 JOSE RUBENS HERNANDEZ e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 98.03.00173-6 4 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OCORRÊNCIA DE OBSCURIDADE. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

I - Dispõe o art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, serem cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal e, por construção pretoriana integrativa, à hipótese de erro material.

II - Considerando-se a data da impetração em 08.01.98, o regime jurídico aplicável à espécie é o da Lei nº 9.430/96, segundo a qual é assegurada a compensação de seus créditos com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal, mediante prévia autorização da autoridade fazendária.

III - A despeito do que alega o contribuinte, as alterações legislativas ao artigo 74 da Lei nº 9.430/96 incluem não só a desnecessidade de requerimento prévio, senão também vedações e limitações à compensação antes não existentes. Ademais, julgado o tema em regime de recurso repetitivo, não pode se furtar esta relatora à adequação do julgado.

IV - Não se evidencia prejuízo ao contribuinte no tocante à inexistência de prévio pedido administrativo de compensação, pois desde a impetração esteve acobertado por decisões judiciais plenamente válidas; ademais, houve o reconhecimento do crédito em seu favor.

V - Quanto ao procedimento a ser adotado para a efetivação da compensação, incumbe à autoridade fazendária disponibilizar meios para o cumprimento das decisões embasadas em julgados do STJ em regime de recurso repetitivo, ainda que não por meio eletrônico.

VI - Proferida sentença de procedência do pedido para reconhecer o direito à compensação, fixando-se os honorários advocatícios em 10% do valor atribuído à causa, à falta de insurgência da União Federal em sede de apelação quanto aos honorários, não há interesse quanto ao tema, razão pela qual deixo de conhecer dos embargos de declaração da União.

VII - Embargos de declaração do contribuinte acolhidos. Embargos de declaração da União Federal não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração do contribuinte e não conhecer dos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039625-07.1990.4.03.6100/SP

2000.03.99.054839-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : ROHM AND HAAS BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP117750 PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.176/182
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 90.00.39625-5 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011776-11.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.011776-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS S/A e outro
: PORTO SEGURO VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a

relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004263-53.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.004263-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : UNIODONTO DE PRESIDENTE PRUDENTE COOPERATIVA
: ODONTOLOGICA
ADVOGADO : IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES. ALEGAÇÃO DE NULIDADE AFASTADA.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. O pedido de ingresso no feito foi deferido, admitindo-se a União como assistente, nos termos dos artigos 50 e 55 do CPC. Neste contexto, o parágrafo único do artigo 50 do CPC, determina que o assistente receba o processo no estado em que se encontra, de modo que intimada pessoalmente da decisão que admitiu a assistência em 31/10/2000, caberia a União a interposição da apelação no prazo de 30 dias, a partir do primeiro dia útil após 31/10/2000, o que não ocorreu.

IV. Embargos de declaração rejeitados. Alegação de nulidade afastada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0069807-69.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.069807-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA JOIRA LTDA e outros
: JOSE SOARES DA SILVA
: MARCOS GIL MARTINS COSTA
: VALDECIR FACCHINI
: JOSE BAPTISTA DA SILVA
No. ORIG. : 00698076920004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INTERRUPÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL. INEXISTÊNCIA DE CITAÇÃO DA PARTE EXECUTADA. SÚMULA 106 DO C. STJ. INAPLICABILIDADE. CITAÇÃO DOS SÓCIOS TIDOS COMO PARTE ILEGITIMA. ARTIGO 125, II, DO CTN. INAPLICABILIDADE.

- A decisão agravada manteve o reconhecimento da prescrição, na medida em que, ajuizado o executivo fiscal em 26/09/2000, até a data da prolação da sentença em 14/02/2014 a parte executada ainda não havia sido citada.
- Tendo a exequente assumido o risco de manter a execução fiscal somente contra os sócios, mantendo-se inerte quanto à citação da empresa executada, inaplicável, na espécie, as disposições da Súmula 106 do C. STJ.
- Por outro lado, reconhecida a ilegitimidade passiva dos sócios, as citações contra eles efetivadas, à toda evidência, não tem o condão de interromper a prescrição relativamente à empresa executada, nos termos do artigo 125, II, do CTN.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0069808-54.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.069808-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA JOIRA LTDA e outros
: JOSE SOARES DA SILVA
: MARCOS GIL MARTINS COSTA
: VALDECIR FACCHINI
: JOSE BAPTISTA DA SILVA

No. ORIG. : 00698085420004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INTERRUPÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL. INEXISTÊNCIA DE CITAÇÃO DA PARTE EXECUTADA. SÚMULA 106 DO C. STJ. INAPLICABILIDADE. CITAÇÃO DOS SÓCIOS TIDOS COMO PARTE ILEGITIMA. ARTIGO 125, II, DO CTN. INAPLICABILIDADE.

- A decisão agravada manteve o reconhecimento da prescrição, na medida em que, ajuizado o executivo fiscal em 26/09/2000, até a data da prolação da sentença em 14/02/2014 a parte executada ainda não havia sido citada.
- Tendo a exequente assumido o risco de manter a execução fiscal somente contra os sócios, mantendo-se inerte quanto à citação da empresa executada, inaplicável, na espécie, as disposições da Súmula 106 do C. STJ.
- Por outro lado, reconhecida a ilegitimidade passiva dos sócios, as citações contra eles efetivadas, à toda evidência, não tem o condão de interromper a prescrição relativamente à empresa executada, nos termos do artigo 125, II, do CTN.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0082276-50.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.082276-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA JOIRA LTDA e outros
: JOSE SOARES DA SILVA
: MARCOS GIL MARTINS COSTA
: VALDECIR FACCHINI
: JOSE BAPTISTA DA SILVA

No. ORIG. : 00822765020004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INTERRUPÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL. INEXISTÊNCIA DE CITAÇÃO DA PARTE EXECUTADA. SÚMULA 106 DO C. STJ. INAPLICABILIDADE. CITAÇÃO DOS SÓCIOS TIDOS COMO PARTE ILEGITIMA. ARTIGO 125, II, DO CTN. INAPLICABILIDADE.

- A decisão agravada manteve o reconhecimento da prescrição, na medida em que, ajuizado o executivo fiscal em 25/10/2000, até a data da prolação da sentença em 14/02/2014 a parte executada ainda não havia sido citada.
- Tendo a exequente assumido o risco de manter a execução fiscal somente contra os sócios, mantendo-se inerte quanto à citação da empresa executada, inaplicável, na espécie, as disposições da Súmula 106 do C. STJ.
- Por outro lado, reconhecida a ilegitimidade passiva dos sócios, as citações contra eles efetivadas, à toda evidência, não tem o condão de interromper a prescrição relativamente à empresa executada, nos termos do artigo 125, II, do CTN.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0082277-35.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.082277-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA JOIRA LTDA e outros
: JOSE SOARES DA SILVA
: MARCOS GIL MARTINS COSTA
: VALDECIR FACCHINI
: JOSE BAPTISTA DA SILVA
No. ORIG. : 00822773520004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INTERRUPÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL. INEXISTÊNCIA DE CITAÇÃO DA PARTE EXECUTADA. SÚMULA 106 DO C. STJ. INAPLICABILIDADE. CITAÇÃO DOS SÓCIOS TIDOS COMO PARTE ILEGÍTIMA. ARTIGO 125, II, DO CTN. INAPLICABILIDADE.

- A decisão agravada manteve o reconhecimento da prescrição, na medida em que, ajuizado o executivo fiscal em 25/10/2000, até a data da prolação da sentença em 14/02/2014 a parte executada ainda não havia sido citada.
- Tendo a exequente assumido o risco de manter a execução fiscal somente contra os sócios, mantendo-se inerte quanto à citação da empresa executada, inaplicável, na espécie, as disposições da Súmula 106 do C. STJ.
- Por outro lado, reconhecida a ilegitimidade passiva dos sócios, as citações contra eles efetivadas, à toda evidência, não tem o condão de interromper a prescrição relativamente à empresa executada, nos termos do artigo 125, II, do CTN.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0082278-20.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.082278-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA JOIRA LTDA e outros
: JOSE SOARES DA SILVA
: MARCOS GIL MARTINS COSTA
: VALDECIR FACCHINI
: JOSE BAPTISTA DA SILVA
No. ORIG. : 00822782020004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INTERRUPÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL. INEXISTÊNCIA DE CITAÇÃO DA PARTE EXECUTADA. SÚMULA 106 DO C. STJ. INAPLICABILIDADE. CITAÇÃO DOS SÓCIOS TIDOS COMO PARTE ILEGÍTIMA. ARTIGO 125, II, DO CTN. INAPLICABILIDADE.

- A decisão agravada manteve o reconhecimento da prescrição, na medida em que, ajuizado o executivo fiscal em 25/10/2000, até a data da prolação da sentença em 14/02/2014 a parte executada ainda não havia sido citada.
- Tendo a exequente assumido o risco de manter a execução fiscal somente contra os sócios, mantendo-se inerte quanto à citação da empresa executada, inaplicável, na espécie, as disposições da Súmula 106 do C. STJ.
- Por outro lado, reconhecida a ilegitimidade passiva dos sócios, as citações contra eles efetivadas, à toda evidência, não tem o condão de interromper a prescrição relativamente à empresa executada, nos termos do artigo 125, II, do CTN.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0082279-05.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.082279-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA JOIRA LTDA e outros
: JOSE SOARES DA SILVA
: MARCOS GIL MARTINS COSTA
: VALDECIR FACCHINI
: JOSE BAPTISTA DA SILVA
No. ORIG. : 00822790520004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INTERRUPÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL. INEXISTÊNCIA DE CITAÇÃO DA PARTE EXECUTADA. SÚMULA 106 DO C. STJ. INAPLICABILIDADE. CITAÇÃO DOS SÓCIOS TIDOS COMO PARTE ILEGÍTIMA. ARTIGO 125, II, DO

CTN. INAPLICABILIDADE.

- A decisão agravada manteve o reconhecimento da prescrição, na medida em que, ajuizado o executivo fiscal em 25/10/2000, até a data da prolação da sentença em 14/02/2014 a parte executada ainda não havia sido citada.
- Tendo a exequente assumido o risco de manter a execução fiscal somente contra os sócios, mantendo-se inerte quanto à citação da empresa executada, inaplicável, na espécie, as disposições da Súmula 106 do C. STJ.
- Por outro lado, reconhecida a ilegitimidade passiva dos sócios, as citações contra eles efetivadas, à toda evidência, não tem o condão de interromper a prescrição relativamente à empresa executada, nos termos do artigo 125, II, do CTN.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042375-98.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.005143-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ASSOCIACAO COML/ E INDL/ DE POA
ADVOGADO : SP170013 MARCELO MONZANI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.42375-3 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE MAJORAÇÃO ALIQUOTAS. PRESCRIÇÃO REX 566.621. PRESTADORA DE SERVIÇOS. EMPRESAS COMERCIAIS. OPTANTES SIMPLES. PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL.

Prescrição REX 566.621.

Empresa exclusivamente prestadora de serviço, a alíquota do art. 28 da Lei 7.738/89, declarada constitucional pelo STF.

Empresas comerciais - declarados inconstitucionais o artigo 9º da Lei nº 7689/88, o artigo 7º da Lei nº 7787/89, o artigo 1º da Lei nº 7894/89 e o artigo 1º da Lei nº 8147/90.

Regime aplicável à compensação - data do ajuizamento da ação RESP 1.137.738.

A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF.

Empesas incluídas no Simples - incabível a compensação aleatória do percentual de 60% do que recolhido mensalmente, em razão do disposto no art. 23 da Lei 9.317/96.

Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031450-38.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.031450-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COML/ ELETRICA IRIGAR LTDA
ADVOGADO : SP141738 MARCELO ROSSETTI BRANDAO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. Remetidos os autos para retratação relativamente a um tema específico, não é dado ao relator do feito decidir questões outras que não as determinadas pela Vice-presidência para adequação ao entendimento dos tribunais superiores, pois a admissibilidade do recurso especial é afeta àquele órgão e o que se devolve ao relator originário é tão somente uma parcela mínima de todo o direito tratado nos autos.

IV. Situação diversa ocorre quando, por afastamento de uma preliminar que impossibilitou julgamento de mérito, em juízo de retratação, remanescem questões de mérito, as quais serão decididas pelo relator originário, não se tratando da hipótese dos autos.

V. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

VI. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000858-66.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.000858-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : KRONES S/A
ADVOGADO : SP168803 ANA CINTIA CASSAB e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. DEPÓSITO. PIS. DECRETOS 2.445/88 E 2.449/88. LC 07/70. SEMESTRALIDADE. NÃ INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA NA BASE DE CÁLCULO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO.

I - O contribuinte obteve, em ação ordinária antecedente, provimento jurisdicional no sentido de afastar a incidência dos Decretos-lei nºs 2.445/88 e 2.449/88 no cálculo do PIS, sujeitando-se ao disposto na LC 07/70, em sentença confirmada por esta Corte.

II - Por ocasião da destinação dos depósitos, a autoridade administrativa concluiu, em termo de verificação fiscal, pela insuficiência dos valores tendo em vista que levaram em consideração para a base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária, razão pela qual lavrou auto de infração para cobrança da diferença, acrescida de multa de 75%.

III - Da análise da sentença transitada em julgada tem-se que o magistrado determinou a aplicação da LC 07/70 apenas, sem alterações posteriores, de modo que, havendo previsão em seu artigo 6º, parágrafo único, da no sentido de que a base de cálculo é do PIS é o faturamento do **sexto mês anterior ao fato gerador, sem correção monetária**, é despicienda a menção expressa do julgador a este respeito, decorrendo de conclusão lógica do julgado, não configurando, assim, ofensa à coisa julgada ou julgamento extra petita.

IV - A questão acerca da aplicabilidade do critério da semestralidade relativamente à base de cálculo do PIS, encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

V - A parcela relativa ao ICMS integra as bases de cálculo do PIS e da COFINS. Inteligência das Súmulas/STJ 68 e 94.

VI - Não há afronta ao conceito de receita e de faturamento, nem afronta aos princípios da legalidade, isonomia e da capacidade contributiva, consoante iterativa jurisprudência desta E. Corte. Tampouco há falar em entendimento consolidado no sentido esposado pelo contribuinte no âmbito do Supremo Tribunal Federal, não servindo para firmar a tese do contribuinte entendimento exarado no bojo de processo em curso naquela E. Corte.

VII - Merece acolhida o recurso do contribuinte para afastar a correção monetária da base de cálculo, sendo inaplicável à hipótese a taxa SELIC, bem como a incidência de multa punitiva, resultando no cancelamento integral do auto de infração lavrado; mantido o julgado quanto à improcedência do pedido de exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição.

VIII - Honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

IX - Apelação do contribuinte parcialmente provida. Apelação da União desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial. E por maioria, dar parcial provimento à apelação do contribuinte nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento integral ao recurso do contribuinte.

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000954-81.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.000954-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : KRONES S/A

ADVOGADO : SP168803 ANA CINTIA CASSAB e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

MEDIDA CAUTELAR. CND. AUTO DE INFRAÇÃO ANULADO NA AÇÃO PRINCIPAL.

I - Nos autos da ação ordinária nº 2001.61.14.000858-0, julgada nesta mesma sessão, esta Corte houve por anular integralmente o auto de infração lavrado, considerando que a exigência fiscal fundamentou-se em base de cálculo do PIS em desconformidade com a sentença transitada em julgado em ação ordinária ajuizada anteriormente (92.00.85782-5) que determinou a aplicação da Lei Complementar 07/70 no cálculo da exação.

II - Afastada a exigência fiscal nos autos principais, merece reparos a sentença proferida para reconhecer o direito do contribuinte à emissão de certidão de irregularidade fiscal, condicionada à inexistência de outras pendências que não a mencionada nos autos.

III - Sem condenação em honorários advocatícios, já fixados na ação principal.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004885-74.2001.4.03.6120/SP

2001.61.20.004885-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : GUARI FUITS IND/ E COM/ DE POLPAS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. Remetidos os autos para retratação relativamente a um tema específico, não é dado ao relator do feito decidir questões outras que não as determinadas pela Vice-presidência para adequação ao entendimento dos tribunais superiores, pois a admissibilidade do recurso especial é afeta àquele órgão e o que se devolve ao relator originário é tão somente uma parcela mínima de todo o direito tratado nos autos.

IV. Situação diversa ocorre quando, por afastamento de uma preliminar que impossibilitou julgamento de mérito, em juízo de retratação, remanescem questões de mérito, as quais serão decididas pelo relator originário, não se tratando da hipótese dos autos.

V. O escopo de questionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a

relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

VI. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000205-72.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.000205-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CAJAMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
: C E I MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP071797 ANTONIO HAMILTON DE C ANDRADE JR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OCORRÊNCIA DE OBSCURIDADE.

I - Dispõe o art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, serem cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal e, por construção pretoriana integrativa, à hipótese de erro material.

II - Considerando o ajuizamento da ação em 08.01.2002 e os recolhimentos da contribuição entre 10.01.89 e 10.01.95, faz-se necessária a adequação a fim de evitar qualquer equívoco quando da execução do julgado, relativamente à existência de algumas parcelas prescritas.

III - Acolhimento dos embargos para sanar a obscuridade, para constar que os recolhimentos cujos fatos geradores ocorreram nos 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação não foram atingidos pela prescrição, de modo que estariam prescritos os créditos tributários comprovados nos autos cujos fatos geradores sejam anteriores a 08.01.1992 (prescrição parcial).

IV - Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005559-

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : SHIROSHI YAHAGUI
ADVOGADO : SP211562 RODRIGO JANES BRAGA
: SP238512 MARIO DE ANDRADE RAMOS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. VERBA DENOMINADA "LIBERALIDADE COMPLEMENTAR". INEXISTÊNCIA DE FONTE NORMATIVA PRÉVIA. INCIDÊNCIA. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de obscuridade, contradição ou omissão.
II. Não se verifica a alegada contradição, pois tanto da fundamentação do acórdão ora embargado quanto do Recurso Especial nº 1330329, conclui-se que somente as parcelas relativas à mera liberalidade do empregador, não previstas no ordenamento jurídico, sujeitam-se à tributação.
III. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar ao presente recurso, uma vez que desconstituir os fundamentos do venerando acórdão embargado implicaria, no caso, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos de declaração.
IV. O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no Artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
V. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : BANESPA S/A SERVICOS TECNICOS E ADMINISTRATIVOS e outro
: BANESPA S/A ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO E
: SERVICOS
ADVOGADO : SP128779 MARIA RITA FERRAGUT e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE A DETERMINAR.

É possível a inclusão de expurgos inflacionários na fase de liquidação da sentença quando o título exequendo não estabeleceu os critérios a serem adotados na atualização do indébito tributário. Precedentes.

O Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ACO 404 execução-Agr/SP, já decidiu que a utilização do IPC na atualização do indébito tributário não ofende os princípios constitucionais da legalidade e da isonomia.

Equívocou-se o magistrado singular ao aplicar o percentual de 10% fixados pela sentença exequenda a título de honorários advocatícios sobre o valor total da condenação apurado pela Contadoria do Juízo uma vez que em tal montante já se encontram incluídos os ditos honorários.

Os juros de mora foram calculados a partir da data do trânsito em julgado, tal como definido na coisa julgada, nos exatos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002156-86.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.002156-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	: REGINA CELIA LONGO e outros
	: ANDRE LUIS CARRERA HELUANY
	: CATIA APARECIDA SILVA SANTILLI
	: ROSIMEIRE CASTRO DA SILVA
	: SUAD SKAF BRAX VICENSOTO
	: ANTONIO DE PADUA CHIQUETTO
	: LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN
ADVOGADO	: SP115638 ELIANA LUCIA FERREIRA
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXIGIBILIDADE.

I. "A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou entendimento no sentido de que se revela exigível dos servidores públicos civis a contribuição sindical prevista no art. 8º, IV, "in fine", da Constituição." (RE-AgrR 413080).

II. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011387-
21.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.011387-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : RENTALCENTER COM/ E LOCACAO DE BENS MOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP147224 LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, DO CPC. INCABÍVEL. DECISÃO COLEGIADA EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL.

I - Agravo interposto pelo contribuinte com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC, não conhecido, por incabível na espécie, uma vez que a decisão recorrida é colegiada.

II - Dispõe o art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, serem cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal e, por construção pretoriana integrativa, à hipótese de erro material.

III - Compulsando os autos, verifica-se de fato erro material no julgado quanto à data constante da fundamentação relativa ao ajuizamento do feito, bem como quanto ao resultado do recurso da União Federal e da remessa oficial.

IV - Houve equívoco no apontamento da data de ajuizamento da ação na fundamentação do voto, em que constou 08.06.2005, quando de fato ocorrida em 28.04.2003, como acertadamente consignado no acórdão e no relatório.

V - Tendo em vista que a decisão inicialmente proferida por esta relatora deu parcial provimento às apelações e à remessa oficial para reconhecer a prescrição quinquenal, afastar a inconstitucionalidade do PIS/COFINS sobre a locação de imóveis, reconhecer o direito à compensação com quaisquer tributos administrados pela SRF, observado o artigo 170-A, do CTN e afastar a incidência dos juros, com razão a União no sentido do parcial provimento do recurso da fazenda e da remessa obrigatória, pois o acórdão proferido em juízo de retratação afastou apenas a prescrição, restando mantidas as demais questões que haviam sido decididas em favor da fazenda pública (afastamento dos juros de mora, artigo 8º da Lei nº 9.718/98 e improcedência do pedido quanto à locação de imóveis).

VI - Embargos de declaração acolhidos para corrigir os erros materiais apontados, sem efeitos infringentes, integrando o julgado para constar do voto o ajuizamento da ação em 24.04.2003, bem como a correção do resultado para o parcial provimento das apelações e da remessa oficial.

VI - Agravo interposto pelo contribuinte, com fundamento no artigo 557, do CPC, não conhecido. Embargos de declaração da União acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo interposto pelo contribuinte e acolher os embargos de declaração da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000348-90.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000348-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT
EINSTEIN
ADVOGADO : SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. NÃO PROVIMENTO.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de Corte Superior e do próprio Tribunal é medida de celeridade processual.
3. A impetrante comprovou de forma ampla e indubitável ser entidade de assistência social, sem fins lucrativos, mediante apresentação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS, emitido pelo Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS, com validade ao tempo do ajuizamento da presente demanda, (fls. 40 e 41), não cabendo ao Poder Judiciário restringir seus efeitos, afinal incumbe à própria Administração Pública verificar o preenchimento dos requisitos legais necessários ao reconhecimento da natureza assistencial, bem como a conservação dessa qualidade.
4. Ademais, dos autos deflui também terem sido atendidos os requisitos do artigo 14 do CTN (fls. 19 e ss.).
5. A limitação da imunidade, não abarcando os impostos incidentes sobre a importação de produtos estrangeiros, como defende a União, não encontra amparo na jurisprudência dominante do próprio STF, de modo que a impetrante, nos termos do artigo 150, IV, "c", da CF, faz jus à liberação da mercadoria importada independentemente do recolhimento do imposto de importação (II) e do imposto sobre produtos industrializados - IPI (nesse exato sentido (RE 377.934/RS - Relator Ministro CEZAR PELUSO - j. 10/07/2009 - Publicação DJe-159 DIVULG 24/08/2009 PUBLIC 25/08/2009 e (RE 243.807/SP - Relator Ministro ILMAR GALVÃO - Primeira Turma, j. 15/02/2000 - Publicação DJ 28-04-2000 PP-00098).
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024664-70.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.024664-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BOEHRINGER INGELHEIM DO BRASIL QUIMICA E FARMACEUTICA
LTDA
ADVOGADO : SP019383 THOMAS BENES FELSBERG e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. UFIR. IRPJ 1996. POSSIBILIDADE.

- O aresto embargado apreciou a questão nos exatos termos em que devolvida à apreciação deste Tribunal.
- Inexiste omissão no julgado, que foi claro ao declarar o direito da demandante à correção monetária dos valores pagos antecipadamente a título de IRPJ no ano de 1996.
- A discussão em torno da incidência, ou não, de correção monetária na apuração da base de cálculo do IRPJ, mostra-se estranha ao presente feito e, desse modo, não haveria mesmo que ter sido apreciada.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007497-13.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.007497-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COOPERATIVA NOVA ESPERANCA
ADVOGADO : SP221611 EULO CORRADI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que

fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.

3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

4. A questão envolvendo a isenção da ora interessada, acerca do pagamento da CSLL, foi minuciosamente analisada no acórdão ora embargado, cujo entendimento restou largamente consolidado por torrencial jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, que concluiu no sentido de que a "*Primeira Seção desta Corte, a partir do julgamento do REsp 616.219/MG, julgado em 27.10.2004, de relatoria do Ministro Luiz Fux, manifestou o entendimento de que, dos atos cooperativos típicos, praticados pelas entidades albergadas na Lei 5.764/71, não decorrem receita, ou receita bruta, ou, ainda, faturamento.*" REsp 748.370/SP, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, Primeira Turma, j. 19/4/2007, DJ 24/5/2007 p. 313, bem como que a "*jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de ser indevida a cobrança da CSLL sobre atos vinculados à atividade básica da sociedade cooperativa.*" (AgRg no REsp 499.581/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. 22/09/2009, DJe 30/09/2009).

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004409-34.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.004409-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MOREIRA E RIBEIRO COM/ E LOCACAO LTDA
ADVOGADO : SP214033 FABIO PARISI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00044093420044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. § 2º DO ART. 219 DO CPC E SÚMULA 106 DO C. STJ. INCIDÊNCIA.

- A decisão agravada encontra-se fundamentada no § 2º do artigo 219 do CPC, bem assim no verbete 106 do C. STJ, segundo o qual "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

- Evidenciado, nos autos, que a demora na citação do executado decorreu de falha da serventia judicial que, não bastasse demorar 3 (três) anos para expedir um mandado de citação, deixou de proceder a intimação por edital determinada pelo Juízo e que, acaso realizada, acarretaria na interrupção do prazo prescricional.

- Considerando que o prazo prescricional é quinquenal, o argumento da agravante no sentido de que a exequente deu causa à interrupção do feito por 2 (dois) anos injustificadamente em nada lhe socorre.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027666-14.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.027666-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : INFOSERVER INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP019383 THOMAS BENES FELSBURG
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. IMPOSSIBILIDADE. ERRO MATERIAL. EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Fica corrigido o erro material para constar do voto: "(...) *In casu*, a ação foi ajuizada em 30 de novembro de 2005, quando vigente a Lei Complementar 118/05, razão pela qual está prescrito o direito à restituição dos valores recolhidos antes de 30 de novembro de 2000."

V. Embargos de declaração acolhidos em parte para corrigir o erro material apontado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração para corrigir o erro material apontado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006822-37.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.006822-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA
EMBARGANTE : UNIMED DE MOCOCA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00068223720054036102 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Conforme oportunamente anotado pelo MM. Desembargador Federal André Nabarrete, em seu preclaro voto-vista colacionado às fls. 1.347 e ss. dos presentes autos, a *"questão concernente à dedução da base de cálculo da COFINS de valores repassados aos cooperados, outras cooperativas, clínicas, hospitais, laboratórios, entre outros prestadores de serviços credenciados, com fulcro no § 9º do artigo 3º da Lei nº 9.718/1998, posteriormente regulamentado pelo artigo 17 da Instrução Normativa nº 635/2006, suscitada no apelo da cooperativa, não foi aduzida na petição inicial (fls. 2/28) ou na réplica (fls. 137/153) e também não foi objeto da sentença (fls. 1.239/1.247). Frise-se que, a despeito de terem sido desenvolvidos argumentos na inicial acerca de deduções, foram baseados no artigo 15, incisos I, II e III, da Medida Provisória nº 2.158-35/2001 e, a seu turno, o citado § 9º do artigo 3º foi incluído na Lei nº 9.718/1998 pelo artigo 2º da referida MP. Assim, a matéria constitui inovação recursal e não pode ser conhecida nesta sede."*
5. A matéria relativa à legalidade da incidência da COFINS sobre o faturamento da autora, decorrente da intermediação de serviços prestados por cooperados a terceiros, bem como repasses de valores efetuados pela cooperativa a seus próprios cooperados, outras cooperativas, clínicas, laboratórios, hospitais e demais prestadores de serviços credenciados, foi amplamente analisada no acórdão ora atacado, uma vez que, conforme lá explicitado, refogem do conceito fixado na legislação de regência atinente a *atos cooperativos próprios*, seguindo o compasso de entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o *"fornecimento de serviços a terceiros não cooperados e o fornecimento de serviços a terceiros não associados inviabiliza a configuração como atos cooperativos, devendo ser tributados normalmente. Precedentes: REsp 635.986/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 25.9.2008; REsp 746.382/MG, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 9.10.2006; REsp 1096776/PB, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 19/08/2010; AgRg no REsp 751.460/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13.2.2009; AgRg no AgRg no REsp 1033732/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 1.12.2008; EDcl nos EDcl no REsp 875.388/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 29.10.2008."* (AgRg no REsp 786.612/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009671-67.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.009671-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SO NATA IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outro
: FRIGORIFICO AVICOLA VOTUPORANGA LTDA
ADVOGADO : PR025034 FABRICIO RESENDE CAMARGO e outro
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro

APELANTE : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO(A) : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ADVOGADO : Servico Nacional de Aprendizagem Rural SENAR
APELADO(A) : SP119870 JULIANA CANAAN A DUARTE MOREIRA e outro
REMETENTE : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. LEGALIDADE. RECEPÇÃO PELA CF/88. REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 8.315/91. PRESCRIÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. UNIÃO FEDERAL. SENAR.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento segundo o qual é possível a utilização do mandado de segurança para discutir questão tributária atinente à compensação de tributos, restando cristalizado no enunciado da Súmula 213: "*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária*".

O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621, em 4-8-2011, submetido ao rito da repercussão geral, entendeu pela validade da aplicação do novo prazo prescricional de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Assim, nas demandas ajuizadas até 08/06/2005 ainda incide a regra dos "cinco mais cinco" para a restituição ou compensação de tributo sujeito ao lançamento por homologação (art. 150, § 4º c/c o art. 168, I, do CTN), ou seja, de dez anos a contar do pagamento indevido.

Considerando que a ação foi ajuizada em 30/09/2005, restam prescritas as parcelas anteriores a 30/09/2000.

A União Federal é parte legítima para figurar no polo passivo das ações em que se discute a legitimidade da contribuição destinada ao INCRA, por atuar como agente arrecadador e fiscalizador de seu recolhimento e, ainda, considerando sua natureza jurídica de intervenção no domínio econômico. Precedentes do STJ.

Considerando que as impetrantes discutem a legalidade da exigência da contribuição ao INCRA, e não sobre as contribuições vertidas ao SENAR, mormente pelo fato de que não são contribuintes destas últimas, em razão das atividades por elas desenvolvidas, o SENAR é parte ilegítima para figurar na polaridade passiva do feito.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a contribuição ao INCRA não foi extinta pela Lei nº 7.787/89, nem tampouco pelas Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, sendo legítima a sua cobrança.

O adicional de 0,2% sobre a folha de salários, devido ao INCRA, foi recepcionado pela Constituição de 1988 na categoria de contribuição de intervenção no domínio econômico, pois visa atender os encargos da União decorrentes das atividades relacionadas à promoção da reforma agrária.

O percentual de 2,5% cobrado com base no art. 6º, *caput*, da Lei nº 2.613/55 c/c o art. 2º, do Decreto-lei nº 1.146/70, não foi revogado pela contribuição instituída pela Lei nº 8.315/91, destinada ao SENAR e podem ser cobradas concomitantemente, por possuírem natureza e destinação diversas.

Segurança denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação dos impetrantes, dar provimento às apelações do INCRA, da União Federal e à remessa obrigatória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005008-36.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.005008-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ITAU PERSONNALITE ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO E
SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19^oSSJ > SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA - JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL - PERDA DE OBJETO.

1. Julgada a ação principal, a medida cautelar e os recursos correspondentes, restam prejudicados pela perda de objeto.
2. Remessa oficial e apelação prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar por prejudicadas a remessa oficial e apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005860-60.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.005860-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ITAU PERSONNALITE ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO E
SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19^oSSJ > SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ANULAÇÃO DE DÉBITO FISCAL. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE LANÇAMENTO. IMPROCEDÊNCIA. CRÉDITO APURADO MEDIANTE DCTF. HIGIDEZ DO DÉBITO QUE ORIGINOU A COBRANÇA DISCUTIDA NESTES AUTOS. PEDIDO IMPROCEDENTE.

- Tendo o crédito tributário cobrado sido apurado pelo próprio contribuinte através de DCTF, não há que se falar em ausência de lançamento, conforme entendimento externado na Súmula 436 do C. STJ.
- Mantida, nos autos do Processo nº 2009.61.19.008007-7, a higidez do crédito tributário que teria ocasionado a invalidação da compensação e a consequente cobrança discutida nestes autos, incogitável falar-se em nulidade do débito fiscal objeto da presente ação.
- Remessa oficial e apelação providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038519-88.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.038519-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RASIL BORRACHA E PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP079728 JOEL ANASTACIO
No. ORIG. : 01.00.00004-5 1 Vr SAO ROQUE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA TRABALHISTA. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ADESÃO AO PARCELAMENTO ANTES DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. RENÚNCIA À PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO APENAS NOS DECLARATÓRIOS. ARTIGO 219, § 5º, DO CPC. NÃO APLICAÇÃO. FATO IMPEDITIVO DO RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. ARTIGO 333, II, DO CPC. NÃO OBSERVÂNCIA PELA UNIÃO FEDERAL. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

1. O julgador está autorizado, em qualquer grau de jurisdição, a pronunciar a ocorrência da prescrição diante dos elementos fáticos existentes nos autos, levando à extinção do feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.
2. Uma vez pronunciada a prescrição, não pode a parte *ex adversa*, em sede de embargos de declaração, que não se presta à reanálise da causa, consoante disposto no artigo 535 do CPC, trazer o fato impeditivo do qual tinha conhecimento e deveria informar, nos termos do artigo 333, II, do CPC.
3. Por tais razões não procede a argumentação de que se trata de matéria de ordem pública, pois a pretensão da embargante é afastar o decreto a prescrição, e não seu pronunciamento, conforme previsto no § 5º do artigo 219 do CPC.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020663-71.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.020663-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : S/A MARITIMA EUROBRAS AGENTE E COMISSARIA e filia(l)(is)
ADVOGADO : SC017517 FELIPE LUCKMANN FABRO
APELANTE : S/A MARITIMA EUROBRAS AGENTE E COMISSARIA filial
ADVOGADO : SP038784 JOAQUIM TARCINIO PIRES GOMES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/01/2015 366/1558

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REFIS. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. LEI Nº 9.964/2000. PARCELA INSUFICIENTE. RECEITA BRUTA. AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO. EXCLUSÃO DO REFIS. LEGALIDADE.

Sabido que o magistrado, ao motivar suas decisões, não precisa se manifestar exaustivamente sobre todos os pontos arguidos pelas partes, admitindo-se, portanto, a fundamentação sucinta, desde que suficiente à resolução da lide.

O Código de Processo Civil adotou, relativamente à avaliação da prova, o princípio da livre convicção motivada ou persuasão racional, vale dizer, o juiz tem plena liberdade para avaliar as provas constantes dos autos, desde que a decisão a respeito seja fundamentada (artigo 131 do CPC).

Não havendo requerimento expresso para a realização de perícia, não está o magistrado obrigado a determinar a realização desse tipo de prova nos autos, considerada a divisão do ônus probatório do art. 333 do CPC, sendo lícito julgar a lide com base apenas nas provas documentais produzidas.

Muito embora opcional, a adesão ao Refis sujeita o optante à aceitação plena e irrevogável de todas as condições estabelecidas, dentre estas, a de fornecimento periódico de dados indicativos de receitas. Assim sendo, a ausência de informação ao Fisco do valor dessa receita bruta enseja a exclusão do contribuinte do REFIS, havendo, inclusive, um prazo de tolerância de 09 (nove) meses, conforme se depreende da leitura do artigo 5º, inciso XI da Lei nº 9.964/2000, instituidora do programa.

As guias DARF colacionadas aos autos, conquanto comprovem o pagamento de valores relativos ao período executado nos autos, não suprem a exigência de informação quanto à receita bruta, mormente pelo fato de que o valor de cada parcela é calculado em função da receita bruta auferida no mês anterior.

De acordo com o estabelecido no artigo 2º, §4º, inc. II, alínea "c" da Lei nº 9.964/2000, a parcela não poderá, no caso da autora, ser inferior a 1,2% da receita bruta auferida no mês anterior. Esse dispositivo tem por finalidade resguardar o direito do Fisco de obter uma parcela adequada aos ganhos da empresa e viabilizar o adimplemento do parcelamento, sem prejuízo das suas atividades.

Não sendo informada a receita bruta da empresa, os pagamentos das parcelas por ela efetuados não podem ser considerados como suficientes para a amortização da dívida, razão pela qual cabível a exclusão da autora do REFIS.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007680-13.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.007680-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MIRANTE BRASIL ENGENHARIA CONSTRUCAO E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP138154 EMILSON NAZARIO FERREIRA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE.

PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Após ter sustentado a legalidade do cadastro relativo ao SERASA, em suas contrarrazões apresentadas às fls. 140 e ss., bem como silenciar acerca das dívidas aqui guerreadas, vem somente agora, a União, pugnar pela sua ilegitimidade, bem como pleitear o reconhecimento das referidas dívidas fiscais.
5. Com efeito, nos termos já alinhados no acórdão atacado, e conforme oportunamente anotado pelo Ilustre *Parquet*, em seu judicioso parecer de fls. 147 e ss. do presente *writ*, não mais subsiste nenhum óbice ao pleito da ora apelante, no sentido de ver excluído o seu nome no cadastro do SERASA, uma vez que, conforme documentação colacionada às fls. 123 e ss., bem como consoante consulta efetuada junto ao sistema eletrônico da Justiça Federal, as execuções fiscais nºs 2004.61.09.007737-0 e 2004.61.09.004729-7 encontram-se sobrestadas e arquivadas, desde 25/01/2007, na medida em que houve a adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941, de 27/05/2009 (originalmente, pelas regras fixadas na Medida Provisória nº 303, de 29/06/2006). Já no que atine às execuções fiscais nºs 2005.61.09.003111-7 e 2006.61.09.003750-1, face ao pagamento das dívidas noticiado pela exequente, foram estas extintas, com sentenças transitadas em julgado, nos termos da informação eletrônica de 10/06/2011.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0102584-82.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.102584-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : LAURENTI EQUIPAMENTOS PARA PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA
ADVOGADO : SP144112 FABIO LUGARI COSTA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2007.61.00.001331-2 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO QUANTO AOS CRITÉRIOS DE APURAÇÃO E DE CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVANTE ALEGA GENERICAMENTE EXCESSO, O QUE NÃO É SUFICIENTE PARA AFASTAR A CONTA IMPUGNADA. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE ANALISOU PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL: PREJUDICADO.

- Examina-se no agravo decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença. Os agravados

requereram, em abril de 2005, o pagamento de R\$ 123.989,35, concernentes a 10% do valor atualizado da causa, e, na oportunidade, indicaram o montante originário, R\$ 732.037,30, em maio de 1998, bem como o critério de atualização, qual seja, pelo Provimento 26, com o que chegaram a R\$ 1.239.893,52, em março de 2005. Não há que se falar, portanto em omissões e lacunas quanto aos critérios de apuração e de correção monetária do débito, motivo pelo qual inexistente ofensa aos artigos 475-L, inciso V, 586, 614 e 618, inciso I, do Código de Processo Civil ou aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

- Por outro lado, quanto ao suscitado excesso de execução, assiste razão ao juízo de primeiro grau, que consignou no *decisum* que a agravante: [...] *ao impugnar o cálculo apresentado em nenhum momento trouxe aos autos demonstrativo do valor que acha devido ou indicou de modo claro a imperfeição do cálculo trazido* [...]. A empresa limitou-se a afirmar genericamente o excesso, sem, contudo, demonstrar tal alegação, o que não é suficiente para afastar a conta dos agravados.

- Desse modo, correta a decisão recorrida.

- Por fim, à vista do exame exauriente da demanda com o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo regimental apresentado contra a decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, proferida em sede de cognição sumária.

- Agravo de instrumento desprovido e agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049354-76.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.010725-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : VIEL IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP149354 DANIEL MARCELINO
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.49354-9 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. Considerando-se a data da impetração em 20.11.98, o regime jurídico aplicável à espécie é o da Lei nº 9.430/96, sem as alterações posteriores, matéria objeto de apreciação pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 1.137.738/SP, em 09 de dezembro de 2009, submetido ao regime previsto no artigo 543-C do CPC.

IV. A partir do trânsito em julgado deste feito poderá o contribuinte compensar os créditos aqui reconhecidos com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal, sem as restrições das leis 10.637/02 e 10.833/03, mediante requerimento a ser feito à autoridade administrativa.

V. Quanto ao procedimento a ser adotado para a efetivação da compensação, incumbe à autoridade fazendária

disponibilizar meios para o cumprimento das decisões embasadas em julgados do STJ em regime de recurso repetitivo, ainda que não por meio eletrônico.

VI. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

VII. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026318-87.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.026318-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SUCRES ET DENREES S/A
ADVOGADO : SP139473 JOSE EDSON CARREIRO
: SP141206 CLAUDIA DE CASTRO CALLI

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. MP Nº 2.189-49/2001 E RESOLUÇÃO BACEN nº 2.689/2000. INAPLICABILIDADE.

- Inexiste omissão no acórdão embargado que deixou claro que a situação da impetrante/embargante não se insere nas hipóteses previstas na Lei nº 8.981/95 nem tampouco na MP nº 2.189-49/2001, que diz respeito aos investidores estrangeiros que realizem operações financeiras nos mercados de renda fixa ou de renda variável.

- Na espécie, a impetrante/embargante realizou investimento direto previsto na Lei nº 4.131/62 que, assim sendo, não se enquadra, sob nenhuma ótica, naquelas hipóteses previstas na MP nº 2.189-49/2001 - **investimento em mercados de renda fixa ou de renda variável**.

- O argumento no sentido de que a Resolução BACEN nº 2.689/2000 teria extrapolado os preceitos contidos na MP nº 2.189-49/2001 em nada socorre a impetrante/embargante, mostrando-se, ainda, despropositado, na medida em que, não tendo esta norma incidência sobre a situação vertida nos autos, evidente que a sua regulamentação pela referida resolução, à toda evidência, também não lhe é aplicável.

- Ademais, ainda que assim não fosse, fato é que, como bem destacado no julgado embargado, o artigo 16 da MP nº 2.189-49/2001 previu que a aplicação do benefício fiscal previsto na Lei nº 8.981/95 se daria "de acordo com as normas e condições estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional",

- Tratando-se o regime de tributação previsto na Lei nº 8.981/95 e na MP nº 2.189-49/2001 de benefício fiscal, mostra-se legítima a imposição, pelo Poder Público, de requisitos ao seu usufruto, devendo, ainda, as aludidas normas serem interpretadas restritivamente, *ex vi* do quanto previsto no artigo 111 do CTN.

- Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053657-27.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053657-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CBPA CARDOSO BICALHO PROJETOS AMBIENTAIS LTDA
ADVOGADO : SP234721 LUIS HELENO MONTEIRO MARTINS
No. ORIG. : 06.00.00057-9 1 Vt COTIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE OMISSÃO NO JULGADO. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Omissão no julgado reconhecida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quanto ao termo inicial do cômputo da prescrição e à interrupção do prazo pela adesão ao parcelamento.

II - Na hipótese dos autos, os vencimentos datam entre 10.9.97 e 14.01.2005, todos constituídos mediante entrega de declaração que se deu entre 30.04.98 e 29.09.2005, termo inicial do prazo prescricional, no que merecem acolhida os embargos de declaração opostos para reconhecer a prescrição dos créditos tributários constituídos mediante entrega de declaração até 12.05.2001.

III - Quando da adesão aos parcelamentos mencionados em 2006 e 2009 já se havia operado a prescrição dos créditos tributários constituídos até 12.05.2001, não sendo admissível seu ressurgimento por renúncia à prescrição, nos termos de precedentes do STJ (AGRG no RMS 36.492/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda turma, julgado em 10.04.12, DJe 23.04.12).

IV - Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057381-39.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057381-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : PEDRO CONSTANT DONATO espolio
ADVOGADO : SP186726 CIBELE CONTE CARBONI
REPRESENTANTE : PAULINA VIEL DONATO

ADVOGADO : SP186726 CIBELE CONTE CARBONI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG. : 04.00.00017-2 2 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023886-09.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.023886-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA
AGRAVANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT
EINSTEIN
ADVOGADO : SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00238860920084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. NÃO PROVIMENTO.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.

2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de Corte Superior e do próprio Tribunal é medida de celeridade processual.

3. Impende anotar que, vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser fixados consoante a apreciação equitativa do juiz.

4. Na espécie, não se encontra o Julgador adstrito à compulsória incidência do § 3º do artigo 20 do Código de

Processo Civil, mas ao § 4º do mesmo dispositivo (EDcl no REsp 811.713/SP, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, julgado em 16/05/2006, DJ 25/05/2006 p. 185).

5. Precedentes da Turma julgadora.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030844-11.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.030844-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.104/107
INTERESSADO : ORTEL ORGANIZACAO DE REFEICOES TERRACINHO LTDA
ADVOGADO : SP134357 ABRAO MIGUEL NETO e outro
No. ORIG. : 00308441120084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040988-29.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040988-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : AUTOPARKING ESTACIONAMENTOS S/C LTDA e outros
: ZACARIAS GONDIM
: EDUARDO MARQUES RAMALHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.03.007020-5 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS ENSEJADORES DE INCLUSÃO DE EX-SÓCIO DO POLO PASSIVO.

I.Nos termos do Artigo 557, caput, do CPC, está o relator autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

II.A responsabilidade pessoal daqueles relacionados no Artigo 135, inciso III, do CTN, em relação às dívidas tributárias da sociedade, somente se justifica após demonstrada a ocorrência de infração à lei, ao contrato ou ao estatuto social da empresa, ou, ainda, da prática de atos com excesso de poderes por parte do sócio dirigente.

III.O mero inadimplemento da obrigação tributária e a ausência de bens aptos ao oferecimento da garantida do crédito tributário não caracterizam, por si, hipóteses de infração à lei. Entretanto, a dissolução irregular da sociedade, ou seja, o encerramento das atividades sem a devida baixa nos órgãos competentes, a teor da firme jurisprudência do Colendo STJ, caracterizaria violação ao contrato social a autorizar o redirecionamento do executivo fiscal aos sócios-gerentes.

IV.In casu, considerando que o agravado não mais integrava a sociedade na ocasião da suposta dissolução - e, portanto, não há como ser responsabilizado por tal fato - como também, por inexistir indícios de que à época do fato gerador da obrigação tributária tenha agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade, não se justifica a sua manutenção no polo passivo do executivo fiscal.

V.Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004448-09.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.004448-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/01/2015 374/1558

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCIO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : MS006855 FALVIO MISSAO FUJII e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00044480920094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL.

I. Dispõe o art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, serem cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal e, por construção pretoriana integrativa, à hipótese de erro material.

II. Integração do v. acórdão, por meio dos aclaratórios, a fim de sanar o erro material, fazendo constar o provimento da apelação e da remessa oficial no acórdão, em conformidade com o relatório/voto, a ementa e a tira de julgamento.

III. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00044 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004478-90.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.004478-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : EXPRESSO MIRASSOL LTDA
ADVOGADO : SP156989 JULIANA ASSOLARI ADAMO CORTEZ e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00044789020094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PEDIDO ADMINISTRATIVO (PER/DCOMP). ERRO FORMAL. ANÁLISE. POSSIBILIDADE.

1.A sentença concedeu a segurança para determinar a análise da compensação rejeitada em razão de erro formal.

2.Nos termos da Lei Federal 9484/99, deve a conduta Administrativa obedecer aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência (artigo 2º), devendo ser observados critérios como a atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé (art. 2º, parágrafo único, inciso IV); adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público (art. 2º, parágrafo único, inciso VI); adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados (art. 2º, parágrafo único, inciso IX).

3.O impetrante sofreu indeferimento de compensação tributária via PER/DCOMP em razão de erro no preenchimento dos formulários, em cujos papéis restaram datas diversas das que deveriam constar. Vale dizer, o

motivo do indeferimento não foi a insuficiência ou irregularidade material (montante/existência do crédito em prol do contribuinte), mas mero erro formal.

4. Constitui formalismo insustentável e afronta aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade a rejeição da compensação com base em mero erro formal cometido no preenchimento do PER/DCOMP.

5. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008007-20.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.008007-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : BANCO ITAUCARD S/A
ADVOGADO : SP131896 BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00080072020094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. PROVA DO DIREITO ALEGADO. AUSÊNCIA. ARTIGO 331, I, DO CPC. NÃO-CUMPRIMENTO.

- O autor fundamenta seu pleito de nulidade do débito fiscal na existência de equívocos por ele cometidos na apuração do IRPJ e no preenchimento da DCTF referentes ao ano-base 1998.

- Como bem externado pelo Juízo *a quo* a apreciação isolada dos documentos colacionados aos autos, sem uma análise contábil, financeira ou fiscal, não se mostra suficiente à demonstração das alegadas erronias cometidas pelo contribuinte.

- Instado a especificar provas que pretendia produzir, o demandante manifestou-se pelo julgamento antecipado do feito (art. 330, I, do CPC). Assim, não tendo se desincumbido de comprovar o fato constitutivo do seu direito, nos termos do inciso I do artigo 333 do CPC, de rigor a manutenção da sentença de improcedência.

- Apelo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024032-

98.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024032-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : CYCIAN S/A
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR
: SP220548 FERNANDO FIOREZZI DE LUIZI
: SP182188 GERALDO GOUVEIA JUNIOR
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00376801519994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Relatora para o acórdão

00047 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029211-13.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029211-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : GEOPHARMA S/A
ADVOGADO : MARIO CELSO IZZO e outro
AGRAVADO : OLAVO FONTOURA VIEIRA
: ANTONIO AUGUSTO BRANT DE CARVALHO
: LUDGERO MANUEL VARELA BRAS DA ENCARNACAO
ADVOGADO : CAROLINA ZILLIG e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 217/218
No. ORIG. : 00348101620074036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO POR MEIO DE AUTO DE INFRAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE POR ORDEM JUDICIAL NÃO IMPOSSIBILITA A FAZENDA DE PROCEDER À REGULAR CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA DO DIREITO.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Verificando-se que o lançamento decorreu da lavratura de auto de infração por não ter o contribuinte antecipado o pagamento, aplica-se o disposto no art. 173, I, do CTN, que prevê o prazo de cinco anos para a constituição do crédito tributário, a contar do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, sendo que, no caso de crédito tributário constituído por meio de auto de infração, o termo inicial para a contagem do quinquênio prescricional é a notificação do sujeito passivo.

III. Não obstante a eventual suspensão da exigibilidade do crédito tributário na via judicial, não há impedimento ao lançamento para fins de evitar a decadência. Precedente do STJ.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037586-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037586-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : PRODUTOS DE LATEX SILA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO
>1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05803282119974036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. TRANSCURSO DE MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO E O PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE CAUSA OBSTATIVA DO FLUXO DO PRAZO PRESCRICIONAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I. A teor do artigo 557, *caput*, do CPC, o relator, procedendo ao cotejo da decisão recorrida com Súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior, negará seguimento ao recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II. O agravo do art. 557, §1º, do CPC deve se ater à incompatibilidade da jurisprudência dominante para a hipótese e não a discussão do mérito. Precedentes do C. STJ e da Quarta Turma desta Eg. Corte.

III. A parte recorrente não logrou demonstrar a inexistência da invocada jurisprudência dominante ou o desacerto

do decisum. Observo, ainda, que na hipótese dos autos a recorrente não demonstrou nenhuma causa obstativa do fluxo do prazo prescricional, bem assim que não há falar em afronta aos artigos 124, 125, 135 e 174, todos do CTN. Especificamente, quanto ao artigo 135, do CTN, resta prejudicado o exame dos pressupostos lá preconizados, ante o reconhecimento da prescrição intercorrente.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001950-72.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.001950-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : ENESA ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : SP143250 RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00019507220114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. NÃO PROVIMENTO.

1. Conforme entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, a questão atinente a equivocadas informações prestadas à Receita Federal *somente poderia, eventualmente, ter alguma relevância se houvesse aptidão para ocultar dados relevantes*", o que é não é o caso dos autos, referente à notícia de pendência de ação judicial (REsp 1.377.498/PE, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. 06/02/2014, DJe 19/03/2014).
2. Relativamente à suspensão da exigibilidade do crédito em razão de adesão da autora ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, os créditos alinhados no *Anexo I - Discriminação dos Débitos a Parcelar*, não se referem aos débitos aqui guerreados, apontados nas CDAs de nºs 80209012842-44 e 80609030432-27 - cópia à fl. 318 dos presentes autos.
3. Honorários advocatícios mantidos.
4. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
5. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de Corte Superior e do próprio Tribunal é medida de celeridade processual.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022218-50.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022218-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CARLOS COSTA FILHO
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/117
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00222185020114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPF. DECADÊNCIA. PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. RESERVA MATEMÁTICA.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado, habilitando-a a ajuizar execução fiscal, consoante precedentes da E. Primeira Seção do STJ, submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC, REsp nº 962.379/RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 22.10.2008, DJe 28/10/2008; Resp nº 1.123.557/RS, Relator Ministro LUIZ FUX, julgado em 25/09/2009, DJe de 18/12/2009.

III. No caso, sendo o crédito de IRPF relativo ao ano base 2008, a partir da data da entrega da declaração de ajuste anual no exercício de 2009 o Fisco poderia cobrar o débito. Logo, o prazo prescricional do art. 174 do CTN inicia-se em 28/04/2009 e finda em 28/04/2014, não havendo que se falar em decadência.

IV. Por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, "b", da Lei 7713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9250/95, é indevida a cobrança de IR sobre o valor da complementação de aposentadoria e o resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º/01/1989 a 31/12/1995. Precedentes.

V. Com relação ao recebimento antecipado da reserva matemática do Fundo de Previdência Privada como incentivo para a migração para novo plano de benefícios, deve-se afastar a incidência do imposto de renda sobre a parcela recebida a partir de janeiro de 1996, na proporção do que já foi anteriormente recolhido pelo contribuinte, a título de imposto de renda, sobre as contribuições vertidas ao fundo durante o período de vigência da Lei 7.713/88. Precedente do STJ.

VI. O mandado de segurança não é sucedâneo de ação de cobrança, a teor da Súmula 269 do STF, que reza: "O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.", de modo que, eventual devolução dos valores pagos, somente será possível mediante compensação a ser requerida administrativamente.

IV. Agravo desprovido. Erro material retificado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, retificar o erro material ocorrido no tocante à apreciação da

decadência, integrando a r. decisão e negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004967-98.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004967-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OSCAR GARBATTI NETO
ADVOGADO : SP109265 MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro
No. ORIG. : 00049679820114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERROS MATERIAIS. OCORRÊNCIA.

Os embargos de declaração são cabíveis quando houver na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão, conforme prevê o art. 535 do Código de Processo Civil, bem como para a correção de erro material. Constatou no acórdão embargado, por equívoco, que a verba honorária incide sobre o valor da condenação, quando o correto é a incidência sobre o valor da causa, já que com a improcedência dos pedidos formulados pelo autor, não houve condenação no presente feito.

Tendo em vista que o item "Encargos Legais", referente à correção do indébito, não se aplica ao caso em tela, deve ele ser suprimido do acórdão.

Embargos de declaração acolhidos, nos termos da fundamentação exposta, sem efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para corrigir os erros materiais apontados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002567-
62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002567-7/SP

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

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ABILIO LIMA espolio
: ANTONIO ROBERTO DE LIMA espolio
: ORLAIR APARECIDA DE LIMA NEGRAO
: MARIA APARECIDA LIMA SCHIAVON
: WALKYRIA DE LIMA
: RUY JOSE DE LIMA
: REYNALDO DE LIMA
: VERA LUCIA DE LIMA BRIGADAO
: TRANSARA TRANSPORTADORA DE DERIVADOS DE PETROLEO
: ARARAQUARA LTDA e outros
ADVOGADO : SP251334 MARIA CRISTINA VENERANDO DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
REPRESENTANTE : MARIA ROSA FERREIRA LIMA
: ISABEL CRISTINA DE LIMA
No. ORIG. : 00002894720014036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003732-80.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003732-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : PLANET SERVICOS DE INFORMACOES LTDA
ADVOGADO : SP138374 LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00037328020124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI 11.941/2009. INCLUSÃO/RETIFICAÇÃO DE DÉBITOS APÓS O

PRAZO LEGALMENTE PREVISTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Verifica-se pela decisão agravada que, ao contrário do alegado pela agravante, restou comprovado nos autos que os débitos objetos do presente *mandamus* referem-se a saldo remanescente de parcelamento anterior, bem assim que os mesmos foram enquadrados em modalidade de parcelamento indevida, motivo pelo qual não integraram o parcelamento pleiteado.

- Demonstrado, ainda, que nada obstante o equívoco cometido, a impetrante não procedeu a retificação do pedido de parcelamento no prazo legalmente previsto - até o dia 31/03/2011-, sendo certo que o pedido de parcelamento foi realizado em 12/11/2009, indicando, assim, a negligência da impetrante quanto ao acompanhamento do seu pleito de parcelamento.

- Não se mostra possível a inclusão/retificação de débitos em prazo diverso daquele legalmente previsto.

Consubstanciando-se em faculdade concedida ao contribuinte, a adesão ao parcelamento exige a observância de todas as condições legalmente estabelecidas, não podendo o beneficiário modifica-las ao seu talante. Precedentes do C. STJ.

- Agravo legal a que nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017257-32.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.017257-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CONVIDA ALIMENTACAO S/A
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00172573220124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PARCELAMENTO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. PRAZO DE 180 MESES. LEIS Nº 11.941/2009 E 12.688/2012. INAPLICABILIDADE. LEI Nº 10.522/2002. INCIDÊNCIA.

1. A decisão agravada afastou a pretensão da recorrente de ver parcelados seus débitos no prazo de 180 (cento e oitenta) meses, conforme previsto nas Leis nºs 11.941/2009 e 12.688/2012.

2. Entendeu-se que a Lei nº 11.941/2009 somente se aplica àquelas hipóteses em que as dívidas venceram até 30/11/2008, o que não é o caso dos autos, onde os débitos são posteriores à aludida data. No tocante à Lei nº 12.688/2012, salientou-se que a mesma somente se aplica às instituições de ensino.

3. Tal entendimento coaduna-se com posicionamento jurisprudencial sedimentado, inclusive no âmbito do C. STJ, no sentido de que, caso o contribuinte queira aderir a determinada espécie de parcelamento, deve observar as condições legalmente estabelecidas, não podendo modificá-las ao seu arbítrio, com a extensão do benefício àquelas hipóteses não previstas, não havendo, portanto, que se falar em impossibilidade de apreciação monocrática da matéria.

4. O argumento da impetrante/recorrente no sentido de que tem direito ao parcelamento pleiteado à vista das disposições do artigo 155-A, § 4º, do CTN, não comporta acolhimento, considerando que, como bem destacado na r. sentença recorrida, a Lei nº 10.522/2002 - norma que dispõe acerca do parcelamento de dívidas no âmbito da União Federal - prevê o prazo de 60 (sessenta), e não 180 (cento e oitenta) meses para parcelamento, devendo ser

considerada para todos os fins previstos no referido dispositivo.

5. Ao contrário do quanto apregoadado pela impetrante/agravante, a parte final do §4º do artigo 155-A do CTN - segundo o qual o prazo de parcelamento não poderia ser inferior àquele concedido em lei federal específica - não autoriza a aplicação das disposições das Leis nºs 11.941/2009 e 12.688/2012, uma vez não observados os requisitos nelas previstos.

6. O fato da empresa devedora encontrar-se em recuperação judicial não a exime de observar os regramentos previstos na lei que disciplina o parcelamento, nem autoriza a extensão da benesse àquelas hipóteses não contempladas.

7. A Lei nº 12.688/2012 cuida de temas variados, além de instituir o Programa de Estímulo à Reestruturação e ao Fortalecimento **das Instituições de Ensino Superior** (Proies), não se tratando, propriamente, de lei específica de parcelamento a autorizar a incidência das disposições do artigo 155-A, § 4º, do CTN.

8. Destaque-se, por fim, que recentemente foi editada a Lei nº 13.043/2014, de 13/11/2014, que, ao incluir o artigo 10-A à Lei nº 10.522/2002, autorizou o parcelamento das dívidas das empresas em recuperação judicial em 84 (oitenta e quatro) parcelas mensais.

9. Não tendo a agravante trazido nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido, a decisão agravada deve ser mantida.

9. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018836-15.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.018836-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : LIONE COM/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA e outro
: SBF COM/ DE PRODUTOS ESPORTIVOS LTDA
ADVOGADO : SP267774 BRUNA ELZA LIMA CARNEIRO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00188361520124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NÃO COMPROVAÇÃO. SEGURANÇA DENEGADA.

- A decisão encontra-se fundamentada na inexistência de comprovação de que os débitos objetos deste feito foram incluídos no parcelamento, no tempo e modo devidos, não havendo, desse modo, como se comprovar o integral cumprimento das disposições da Lei nº 11.941/2009.

- A inicial do presente *mandamus* não fez qualquer referência específica a cada um dos débitos indicados no parcelamento, bem assim não demonstrou, de forma cabal, a tempestividade dos seus requerimentos administrativos.

- Cuidando-se de mandado de segurança, que exige a demonstração, de plano, do direito vindicado, caberia às impetrantes, por ocasião do ajuizamento da ação, colacionar todos os elementos a tanto necessários, não tendo, porém, logrado comprovar o alegado direito líquido e certo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007732-08.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.007732-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ELZA SATIE HANAOKA KUABARA
ADVOGADO : SP084716 EDNEIA ANGELO CHAGAS ROSSELI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00077320820124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.

A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 614.406, transitado em julgado em 11/12/2014, entendeu que, na percepção cumulativa de valores, a alíquota do imposto de renda deve ser a correspondente ao rendimento recebido mês a mês, e não aquela que incidiria sobre valor total pago de uma única vez.

Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005934-43.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.005934-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ESTHER FABRICIO MENDES espolio
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE : ADAO DE SOUZA MENDES
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00059344320124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.

A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 614.406, transitado em julgado em 11/12/2014, entendeu que, na percepção cumulativa de valores, a alíquota do imposto de renda deve ser a correspondente ao rendimento recebido mês a mês, e não aquela que incidiria sobre valor total pago de uma única vez.

Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014008-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014008-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : CST GRAFICA E EDITORA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00001855820104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE EMPRESA NO POLO PASSIVO.

A inclusão de empresa no polo passivo da execução fiscal na qualidade de sucessora tributária da executada está disciplinada no art. 133 do Código Tributário Nacional.

Existência de fortes indícios de sucessão a ensejar a inclusão da empresa indicada no polo passivo da lide

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014247-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014247-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : GARCIA DE PAULA IND/ COM/ DE MAQUINAS LTDA -ME e outros
: JERONIMO FLAUSINO DE PAULA
: NEUSA APARECIDA GARCIA DE PAULA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00036142420114036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE EMPRESA NO POLO PASSIVO. A inclusão de empresa no polo passivo da execução fiscal na qualidade de sucessora tributária da executada está disciplinada no art. 133 do Código Tributário Nacional. Ausência de fortes indícios de sucessão a ensejar a inclusão da empresa indicada no polo passivo da lide. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018199-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018199-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : MARCOS LAVIO FERRARI
ADVOGADO : SP052406 CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : DISTRIBUIDORA CENTRAL DE CORREIAS E MANGUEIRAS LTDA e outro
: ANDRE HENRIQUE AURICCHIO ROJAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00066896520004036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. INOCORRÊNCIA. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição. Precedentes.

Dada a inexistência de mora da União, tendo em vista que firmou todos os atos necessários para o regular processamento do feito, verifica-se claramente que não decorreu prazo superior a cinco anos para a concretização do redirecionamento, inexistindo prescrição.

A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).

O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.

A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

O redirecionamento da execução fiscal pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular.

Deve haver também vinculação e contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

Presentes os pressupostos autorizadores para a manutenção do agravante no polo passivo da lide.

Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021209-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021209-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : PIRESSIL COML/ ELETRICA E TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP145571 WILSON GOMES DE SOUZA JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2006.61.04.007428-9 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ.

A exceção de pré-executividade autoriza que o devedor se volte contra o crédito do exequente sem prestar garantia do juízo, desde que a matéria invocada seja de ordem pública. Tem, efetivamente, como pressuposto de admissibilidade "prova inequívoca dos fatos alegados".

As alegações de nulidade e da ocorrência da prescrição não comportam conhecimento na via estreita do agravo de instrumento, porquanto, analisando os autos, a ocorrência de fraude que culminou na indevida extinção da

execução fiscal 2002.61.04.010437-9 impede a análise de tais alegações. Por essa razão, para enfrentá-las, demanda dilação probatória, o que somente pode ser concretizada por meio dos embargos à execução. O título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80 e pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução. Precedentes Jurisprudenciais.
Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009516-04.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009516-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GILTON MEDRADO ALVES
ADVOGADO : SP209591 EZILDA MARIA VIEIRA DE BRITO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00095160420134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO .

Inexiste no v. acórdão embargado qualquer dos vícios elencados no art. 535 do CPC.

O magistrado não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações deduzidas nos autos, nem a ater-se aos fundamentos indicados pelas partes, ou a responder um a um a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

O que se verifica, em verdade, é o inconformismo da embargante com o resultado do julgamento. Sob o pretexto de omissão, pretende, simplesmente, que esta Turma proceda à reapreciação da matéria, o que não se admite em sede de Embargos de Declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.

Até mesmo para fins de presquestionamento o acolhimento de embargos de declaração impõe a presença de algum dos vícios do art. 535 do CPC.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 614.406, transitado em julgado em 11/12/2014, entendeu que, na percepção cumulativa de valores, a alíquota do imposto de renda deve ser a correspondente ao rendimento recebido mês a mês, e não aquela que incidiria sobre valor total pago de uma única vez.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001460-61.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.001460-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARINO ZAMARRENHO JUNIOR
ADVOGADO : SP259409 FLAVIA BORGES DE ALMEIDA GOULART e outro
No. ORIG. : 00014606120134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.
PREQUESTIONAMENTO .

Inexiste no v. acórdão embargado qualquer dos vícios elencados no art. 535 do CPC.

O magistrado não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações deduzidas nos autos, nem a ater-se aos fundamentos indicados pelas partes, ou a responder um a um a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

O que se verifica, em verdade, é o inconformismo da embargante com o resultado do julgamento. Sob o pretexto de omissão, pretende, simplesmente, que esta Turma proceda à reapreciação da matéria, o que não se admite em sede de Embargos de Declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.

Até mesmo para fins de presquestionamento o acolhimento de embargos de declaração impõe a presença de algum dos vícios do art. 535 do CPC.

No tocante ao imposto de renda sobre juros de mora, recebidos em virtude de reclamação trabalhista, de acordo com os documentos acostados aos autos, as verbas trabalhistas foram recebidas em contexto de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, razão pela qual não incide o imposto de renda sobre os juros de mora.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 614.406, transitado em julgado em 11/12/2014, entendeu que, na percepção cumulativa de valores, a alíquota do imposto de renda deve ser a correspondente ao rendimento recebido mês a mês, e não aquela que incidiria sobre valor total pago de uma única vez.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000422-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000422-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : JOSE GILBERTO THOMAZ
ADVOGADO : SP305770 ALVARO LIMA SARDINHA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 05.00.00321-1 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA BACENJUD. INCIDÊNCIA SOBRE CONTA POUANÇA. IMPOSSIBILIDADE. IMPENHORABILIDADE PRECONIZADA PELO ART. 649, X, DO CPC.

I. A teor do disposto no artigo 649, inciso X, do CPC, é absolutamente impenhorável a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.

II. Incidindo o bloqueio de ativos financeiros, via BACENJUD, sobre valores depositados na conta poupança do executado, cujo importe não excede o patamar legalmente fixado para fins de impenhorabilidade, situação devidamente comprovada nos autos através da juntada dos extratos bancários, de rigor determinar a imediata liberação de tal importe. Precedentes do STJ.

III. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001860-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001860-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : HOTEL URUPEMA S/A
ADVOGADO : SP134587 RICARDO ALVES BENTO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : Fazenda do Estado de Sao Paulo
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO JOSE DOS CAMPOS SP
PARTE RÉ : ANGIOCENTER HEMODINAMICA E ANGIOGRAFIA DIGITAL S/C LTDA
: JOSIER BENICIO RIBEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00089496120134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSOLVÊNCIA. PESSOA JURÍDICA. FALÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. A ação de execução fiscal é regida pela Lei nº 6830/80, sendo aplicável apenas subsidiariamente as disposições

contidas no Código de Processo Civil, conforme a regra consignada no artigo 1º da referida Lei Especial. A certidão da dívida ativa da Fazenda Pública da União é, de conformidade com o artigo 585, VII, da Lei Processual vigente, título executivo extrajudicial.

O artigo 587 do CPC dispõe que a execução é definitiva, quando fundada em título extrajudicial.

A execução visa à satisfação do crédito inadimplido, devendo o executado responder com seus bens atuais e futuros.

A insolvência é um processo contencioso de execução coletiva, com vistas à expropriação do patrimônio do insolvente e à satisfação dos direitos de seus credores.

O procedimento para os empresários (pessoas físicas ou jurídicas) é a falência (Lei 11.101/2005), enquanto que para o devedor civil é denominada insolvência civil.

Por se tratar de ação relativa à Lei nº 11.101/2005, a competência para o julgamento é da Justiça Estadual, nos termos do artigo 119, I, da Carta Política.

Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002491-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002491-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : CARLOS JORGE FURLONG
ADVOGADO : SP124176 GILBERTO ALONSO JUNIOR e outro
: SP025640 ANTONIO JACINTO CALEIRO PALMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00096168220114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. MEDIDA EXCEPCIONAL.

I. Nos termos do Artigo 557, caput, do CPC, está o relator autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

II. Com base no Artigo 185-A do CTN, quando o devedor tributário, após devidamente citado, não pagar o débito nem apresentar bens à penhora, bem como não forem localizados bens penhoráveis, o magistrado determinará a indisponibilidade dos bens e de direitos, até o valor do débito exigível, comunicando por meios eletrônicos aos órgãos e entidades respectivas.

III. Indicado bem à penhora pelo executado, revela-se prematura a providência postulada pela agravante, notadamente, em virtude da natureza excepcional da medida. Caso haja alteração da situação fática, não há óbice à exequente renovar o pleito em outra oportunidade.

IV.Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002501-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002501-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : CIA TROPICAL DE HOTEIS DA AMAZONIA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05378304119964036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS ÀS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO. PENHORA SOBRE CRÉDITOS. POSSIBILIDADE.

A questão posta a juízo é a possibilidade da constrição de percentual dos créditos presentes e futuros que a executada, ora agravada, possui junto às administradoras de cartão de crédito.

Sobre o tema, há entendimentos jurisprudenciais desta Corte no sentido de ser possível tal medida, adotando-se, por analogia, o mesmo critério acerca da penhora sobre o faturamento, na hipótese de não existir outra forma de garantir o juízo, isto é, quando não houver bens passíveis de constrição ou quando os oferecidos forem insuficientes para o pagamento do débito exequendo.

A execução se faz em benefício do credor. O artigo 620 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve ser processada pelo modo menos gravoso ao devedor, não visou, por outro lado, inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor. Precedentes do STJ.

"In casu", verifica-se a tentativa frustrada de satisfação do crédito exequendo.

Deste modo, é razoável a expedição de ofícios às administradoras de cartão de crédito.

Agravo de instrumento provido, para fixar a penhora sobre 5% (cinco por cento) dos repasses mensais das operadoras de cartão de crédito à agravada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015395-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015395-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : YSSUYUKI NAKANO
ADVOGADO : SP273712 SUELEN TELINI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : GUAINCO PISOS ESMALTADOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 00012632519988260362 A Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ.

A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).

O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.

A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

O redirecionamento da execução fiscal pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular.

Deve haver também vinculação e contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

Houve citação da sociedade executada.

O mero inadimplemento não caracteriza infração à lei e, portanto, não se presta como argumento único para o redirecionamento do processo executivo. Súmula 430 do C. STJ.

Não restou caracterizada a dissolução irregular da empresa.

A lavratura de auto de infração não constitui infração à lei apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios da sociedade, tendo em vista que é direcionado contra a pessoa jurídica e não aos seus administradores e sócios gerentes.

Ausentes os pressupostos autorizadores para a manutenção do agravante no polo passivo da lide.

É cabível a condenação em verba honorária no caso de acolhimento da exceção de pré-executividade.

Vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser fixados consoante a apreciação equitativa do juiz.

Não incide o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, mas o § 4º do mesmo dispositivo.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016771-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016771-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : BRASFORNO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP224435 JOSE LUIZ ANGELIN MELLO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00199442320114036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IPI. PEDIDO DE LEVANTAMENTO DO DEPÓSITO JUDICIAL. AÇÃO CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO.

A ação cautelar de depósito foi julgada improcedente e a União Federal ajuizou execução fiscal.

Nos termos do artigo 796, do CPC, o procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente.

Realizado o depósito na cautelar, a qual foi julgada improcedente, o magistrado singular determinou a vinculação dos referidos valores aos autos principais.

É certo que o depósito suspensivo da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151 do Código Tributário Nacional, é faculdade da parte e se efetivado transforma-se em garantia do juízo, tornando-se indisponível até o término da ação.

Somente o resultado da apreciação do mérito na ação originária - resolução da lide - é que determinará a destinação do depósito, ficando por isto subordinado ao deslinde da causa.

A recorrente noticia ter requerido, administrativamente, o parcelamento de seus débitos e, por isso, requer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

O alegado pedido de parcelamento, ao que tudo indica, não foi analisado no juízo originário o que, por si só, impede o levantamento dos valores depositados.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017399-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017399-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : PARES EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/C LTDA
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00117380820144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. IRRF INCIDENTE SOBRE A DISTRIBUIÇÃO DE JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. IN 900/08. COMPENSAÇÃO. NÃO DECLARADA. PER/DCOMP. NECESSÁRIA A MANIFESTAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA PARA APRECIÇÃO DAS ALEGAÇÕES.

O contribuinte deveria ter utilizado o programa da Receita Federal PER/DCOMP, para compensação dos valores discutidos nos autos. Diante da utilização de meio inadequado a sua compensação foi considerada "NÃO DECLARADA", o que ensejou a interposição de recurso administrativo.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

No caso dos autos, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

O agravante não conseguiu comprovar com clareza o motivo pelo qual não apresentou seu pedido de compensação nos termos em que a legislação vigente à época exigia.

Não socorrem as alegações do agravante de que seria totalmente descabida a apresentação do pedido de compensação por meio do PER/DCOMP, em razão do estipulado na Instrução Normativa nº 900/2008.

Não há como apurar, sem a oitiva da parte contrária, se ocorreu a decadência ou prescrição.

As questões apresentadas neste recurso, claramente, demandam a produção de provas, rito que não se coaduna com o presente agravo de instrumento.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017969-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017969-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : PRENSA JUNDIAI S/A
ADVOGADO : SP117981 ROQUE JUNIOR GIMENES FERREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00054245920144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DIREITO POSTULADO. DEPÓSITO JUDICIAL. FACULDADE DA PARTE. ARTIGO 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DAS HIPÓTESES DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

No caso dos autos, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

O direito postulado não restou suficientemente demonstrado, não bastando meras alegações, sem comprovação inequívoca.

Impossibilidade de se aferir, tão somente com os documentos acostados, que o agravante detém o alegado "crédito".

Ausente o perigo na demora ou a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, considerando as datas do despacho decisório, da decisão do recurso administrativo e do ajuizamento da ação originária.

O recorrente poderá oferecer depósito judicial integral, o qual independe de autorização judicial e que possibilitará a emissão de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a exclusão do seu nome do cadastro de inadimplentes.

Inexistência de quaisquer das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário prevista no artigo 151 e incisos do Código Tributário Nacional.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018096-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018096-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : SONIA MENEZES DE SOUZA
ADVOGADO : SP213992 SANDRA DE NICOLA ALMEIDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00145323420074036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 475-B DO CPC. INVERSÃO PROCESSUAL. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. CÁLCULOS. MÉTODO DE LIQUIDAÇÃO. IN RFB Nº1.343/2013.

Nos termos do artigo 475-B, do CPC, quando o valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, caberá ao **credor** requerer o cumprimento da sentença, na forma do artigo 475-J.

O "método do esgotamento" é o mais apropriado à execução, sendo inclusive adotado pela Instrução Normativa nº 1.343/2013, pela Portaria 20/2011, expedida pelo Juizado Especial de Santos e pela jurisprudência dos TRF's que, apesar de não vincular os juízes, ostenta função de orientar e uniformizar a execução dos julgados.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00073 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019778-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019778-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : DONIZETE ANTONIO DE LIMA
ADVOGADO : SP075151 LAUDENIR BARDELI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : F E H CRIACAO E PUBLICIDADE LTDA e outros
: HERCULES FONTES DE CARVALHO
: CLEBER TADEU DA SILVA CARDOSO
: SOLEMAR BOAVENTURA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00095148920074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, CPC. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS PARA A FORMAÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

I. Nos termos do Artigo 557, caput, do CPC, está o relator autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

II. Agravo de instrumento não instruído com cópia integral da decisão recorrida e da certidão de intimação, documentos obrigatórios para a formação do instrumento impugnativo, nos termos do inciso I do Artigo 525, do Código de Processo Civil, e compreensão da matéria posta em debate.

III. É ônus exclusivo do agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021082-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021082-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : DYNATECH COML/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP215774 FRANCISCO JOSÉ PINHEIRO DE SOUZA BONILHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00123443620144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 9.532/97. PEDIDO DE LEVANTAMENTO SOB O SIMPLES ARGUMENTO DA DIFICULDADE DE ALIENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Segundo a doutrina e a jurisprudência, o arrolamento administrativo é medida de controle do patrimônio do devedor, mas não importa em constrição de sua propriedade, visto que não implica em qualquer tipo de oneração em favor do Fisco, tampouco medida de antecipação da constrição judicial a ser efetivada na Execução da Dívida Ativa.

O fato de constar nos registros do DETRAN a existência de arrolamento não impede que o proprietário aliene os veículos.

A empresa-agravada apenas ao argumento de que a indicação de restrição em veículos seria causa impeditiva para aliená-los, requereu o levantamento do arrolamento, o que foi acertadamente indeferido pela autoridade fiscal.

Os documentos acostados aos autos demonstram que os registros referentes aos veículos objeto desta discussão declaram que há "**Pendência Judicial e Administrativa**", a indicar que os referidos bens também foram "incluídos" na esfera judicial, esvaziando, assim, qualquer relevância na fundamentação da ora agravada.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00075 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021114-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021114-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : NBC INDUSTRIAS METALURGICAS LTDA
ADVOGADO : SP034780 JOSE LUIZ DOS SANTOS NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00028796919878260152 A Vr COTIA/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL.

REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA.

I. Decorrido lapso superior a cinco anos entre a citação da sociedade executada e o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios, exsurge a prescrição intercorrente em relação a estes. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

II. No que se refere à inércia da exequente, não se trata de requisito necessário, sendo suficiente que entre a citação válida da pessoa jurídica e o pedido de redirecionamento aos sócios se dê em período superior a 5 anos para o reconhecimento da prescrição intercorrente.

III. Após a citação da executada não se demonstrou a ocorrência de quaisquer outras causas interruptivas da prescrição legalmente previstas.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021766-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021766-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : IVONE PEREIRA DA SILVA LEMES
ADVOGADO : SP271710 CLODOALDO ALVES DE AMORIM
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 00038389420068260533 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ.

A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).

O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.

A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

O redirecionamento da execução fiscal pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular.

Deve haver também vinculação e contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

Nestes autos, não houve diligência do Oficial de Justiça no endereço constante da CDA (fl. 17), da tela do CNPJ (fl. 46) e da ficha cadastral da JUCESP (fl. 52) - Rua Mombuca, 605. Portanto, não restou caracterizada a dissolução irregular da empresa.

Ausentes os pressupostos autorizadores para a manutenção da agravante no polo passivo da lide.
Agravo de instrumento provido, restando prejudicadas as demais questões ventiladas no recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00077 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022045-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022045-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : VB COML/ MADEIREIRA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.01964-0 A Vr COTIA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, CPC. INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

I. Nos termos do Artigo 557, caput, do CPC, está o relator autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

II. O início da contagem do prazo prescricional em relação ao sócio ou responsável tributário pelo débito em cobrança se dá com a citação da empresa executada. Tratando-se de crédito tributário em cobrança, nos termos do Artigo 174 do CTN, a prescrição é quinquenal; na hipótese da citação do responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada, exsurge a prescrição intercorrente.

III. Na hipótese, a citação válida da empresa executada ocorreu em 27/05/2005 e o pedido de redirecionamento da execução contra o responsável tributário foi protocolizado em 09/01/2014, portanto após o transcurso do indigitado quinquênio sendo. De rigor, assim, o reconhecimento da ocorrência da prescrição intercorrente.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

2014.03.00.022049-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 112/113
AGRAVADO(A) : LASER COMPANY REPRODUcoes S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 00142758120038260152 A Vr COTIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

I. A teor do artigo 557, *caput*, do CPC, o relator, procedendo ao cotejo da decisão recorrida com Súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior, negará seguimento ao recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II. O agravo do art. 557, §1º, do CPC deve se ater à incompatibilidade da jurisprudência dominante para a hipótese e não a discussão do mérito. Precedentes do C. STJ e da Quarta Turma desta Eg. Corte.

III. Ainda que a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

2014.03.00.023165-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : BOM RETIRO COM/ E PASTEURIZACAO DE LEITE LTDA -ME
ADVOGADO : SP183678 FLAVIO AUGUSTO ROSA ZUCCA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP
No. ORIG. : 00020167920078260648 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROCEDENTES. APELAÇÃO. RECEBIDA

EM AMBOS OS EFEITOS. ERRO MATERIAL.

Os embargos à execução opostos foram julgados procedentes, apenas para determinar o levantamento das penhoras sobre os imóveis matriculados sob nºs 7.047 e 3.978, ambos do CRI local, extinguindo-os com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

A apelação interposta nos embargos à execução (processo nº 0042201-12.2010.4.03.9999) foi recebida no duplo efeito.

Erro material existente na sentença, o que impossibilita o leilão dos imóveis.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023183-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023183-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : AWAD DAMHA
ADVOGADO : SP111504 EDUARDO GIACOMINI GUEDES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00166794620144036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e subsidiariamente pelo Código de Processo Civil.
2. A Lei de Execução Fiscal não disciplina os efeitos do recebimento dos embargos à execução e a Lei nº 11.382/06 previu, como regra, que os embargos à execução não terão efeito suspensivo.
3. Excepcionalmente, o legislador previu a possibilidade do Juízo, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.
4. Não preenchidos os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.
5. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00081 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023574-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023574-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : ODETTE RODRIGUES MANO e outros
: ARNALDO RODRIGUES MANO
: ARMANDO RODRIGUES MANO
PARTE RÉ : TEMPERART CRITAIS DE SEGURANCA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00096927720004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA.

I. Decorrido lapso superior a cinco anos entre a citação da sociedade executada e o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios, exsurge a prescrição intercorrente em relação a estes. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

II. No que se refere à inércia da exequente, não se trata de requisito necessário, sendo suficiente que entre a citação válida da pessoa jurídica e o pedido de redirecionamento aos sócios se dê em período superior a 5 anos para o reconhecimento da prescrição intercorrente.

III. Após a citação da executada não se demonstrou a ocorrência de quaisquer outras causas interruptivas da prescrição legalmente previstas.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019671-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019671-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MARCOS VINICIUS CAUDURO FIGUEIREDO

ADVOGADO : SP129042 MARCOS VINICIUS CAUDURO FIGUEIREDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG. : 13.00.00000-1 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRPF. DÉBITO DECORRENTE DE DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA FALSA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Conforme entendimento consagrado pelo E. STJ e adotado por esta Egrégia Quarta Turma, o presente feito não está submetido ao duplo grau obrigatório, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.352/2001.
2. A Fazenda Nacional não está isenta dos encargos da sucumbência, conforme pacificado na Súmula n. 153/STJ : "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência."
3. Contudo, a condenação ao pagamento dos honorários em caso de extinção da execução fiscal em virtude de cancelamento do débito deve ser analisada à luz do entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o ônus pelo pagamento da verba sucumbencial deve recair sobre quem deu causa à demanda.
4. No caso vertente, a executada interpôs os embargos à execução requerendo a nulidade da CDA sob o fundamento de que o débito exigido originou-se de falsa declaração de imposto de renda (ano-base/exercício: 2006/2007) apresentada por terceiros ao Fisco Federal.
5. A Secretaria da Receita Federal, com base nos documentos e informações constantes nos autos, decidiu cancelar a DIRPF do exercício de 2007, a notificação de lançamento e a inscrição n. 80.1.11.095800-35, visto que os dados relativos ao executado (domicílio, profissão, bens) não guardam qualquer similaridade com a DIRF contestada.
6. Restou cristalino que o embargante comprovou que a inscrição do débito foi indevida. Há que se reconhecer que quem deu causa a demanda foi a União Federal (Fazenda Nacional), devendo ser mantida a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios.
7. No que tange ao valor dos honorários, já decidiu o C. STJ que "a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção firmou-se no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aí contida aos parâmetros a serem considerados na 'apreciação equitativa do juiz' refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu caput" (AgRg no AgRg no REsp 671.154/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavasck, DJ de 28.3.2005).
8. Assim, considerando a atuação e o zelo profissional, a natureza e a importância da causa quando da sua propositura, o trabalho e o tempo exigido, no caso, reduz os honorários advocatícios para R\$1.000,00 (hum mil reais), atualizados até o efetivo pagamento, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, valor adequado e suficiente, consoante entendimento adotado por esta E. 4ª Turma.
9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33735/2015

2005.61.04.010137-9/SP

APELANTE : ADEMILSON RENOVATO DOS ANJOS e outros
: ANTONIO BESSA DA SILVA
: GILBERTO SANTOS DE FREITAS
: GILBERTO RAMOS DUARTE
: JOEL RODRIGUES DOS SANTOS
: JOSE HAROLDO SANTANA
: JOSE MOURA DO VALE
: LUIZ HAMILTON DA SILVA
: MARIA DO CARMO PEREIRA
: MARIA ISABEL INACIO
ADVOGADO : SP120338 ANDREA PINTO AMARAL CORREA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES

QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de embargos de declaração interpostos por Ademilson Renovato dos Anjos e outros e pela Caixa Econômica Federal - CEF contra o acórdão de fls. 240/243, que negou provimento aos agravos legais.

Esta 5ª Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração (fls. 261/266)

Ademilson Renovato dos Anjos e outros interpuseram recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República contra o referido julgado desta Turma, sustentando que a CEF não aplicou a correção monetária pelo Índice de Preços ao Consumidor - IPC sobre os valores depositados nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, devendo ser julgada procedente a demanda em relação aos meses de dezembro de 1988, julho de 1990, agosto de 1990, outubro de 1990, janeiro de 1991 e março de 1991 (fls. 277/284).

Caixa Econômica Federal - CEF interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República e art. 541 do Código de Processo Civil contra o referido julgado desta Turma, sustentando que não existe utilidade na pretensão deduzida, nem qualquer proveito econômico aos titulares das contas, devendo ser reconhecida a carência da ação com relação ao índice de fevereiro de 1989 (fls. 285/292).

A Vice-Presidente deste Tribunal determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do previsto no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado no REsp n. 1.111.201/PE (fls. 298/299), bem como negou seguimento ao Recurso Especial interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF (fls. 300/301).

Decido.

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Superior Tribunal de Justiça em relação a correção do mês de janeiro de 1991 pelo IPC (13,69%), que apreciou a matéria na sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, que trata de julgamentos repetitivos:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC E NA RESOLUÇÃO DO STJ N.º 08/2008. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ÍNDICES DE FEVEREIRO/89, JUNHO/90, JULHO/90, JANEIRO/91 E MARÇO/91.

1. Hipótese em que se aduz que o acórdão recorrido contrariou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no que diz respeito à aplicação dos índices de correção monetária incidentes nas contas vinculadas do FGTS referentes aos meses de fevereiro/89, junho/90, julho/90, janeiro/91 e março/91, os quais entende o recorrente devem corresponder, respectivamente, a 10,14%, 9,55%, 12,92%, 13,69% e 13,90%.

2. No tocante à correção monetária incidente no mês de fevereiro de 1989, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que deve ser calculada com base na variação do IPC, ou seja, no percentual de 10,14%, como decorrência lógica da redução do índice de 72,28% para 42,72% do IPC do mês anterior (janeiro/89), interpretação essa conferida à Lei n. 7.730/89 pela Corte Especial, por ocasião do julgamento do Resp n. 43.055-0/SP, de relatoria do Min. Sálvio de Figueiredo. Precedentes: EDcl nos EREsp 352.411/PR, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, DJ 12/06/2006; REsp 883.241/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 10/06/2008; REsp 1.110.683/ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 23/04/2009.

3. Em relação aos demais índices postulados, firmou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que a

correção dos saldos deve ser de 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR), de que são exemplos os seguintes julgados: AgRg no REsp 1097077/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 1/7/2009; REsp 876.452/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/3/2009.

4. Com efeito, no caso dos autos, com relação às perdas de junho/90, julho/90 e março/91, a pretensão recursal não merece acolhida, tendo em vista que os saldos das contas vinculadas do FGTS devem ser corrigidos, respectivamente, em 9,61% (BTN), 10,79% (BTN) e 8,5% (TR), e não pelos índices do IPC requeridos pelo titular da conta vinculada, quais sejam, 9,55%, 12,92% e 13,09. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.076.850/RJ, Rel. Min. Mauro Campbel Marques, Segunda Turma, DJe 25/3/2009; AgRg no REsp 848.752/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29/8/2007; REsp 903.362/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 17/4/2007. Por outro lado, há que prosperar o pleito atinente ao índice de janeiro de 1991 (IPC -13,69%), já que, como visto, o Superior Tribunal de Justiça entende ser cabível este percentual.

5. Recurso parcialmente provido, para condenar a CEF a aplicar, no saldo da conta vinculada do FGTS do recorrente, os índices referentes aos meses de fevereiro/89 (10,14%) e janeiro/91 (13,69%), compensando-se as parcelas já creditadas.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. (STJ, REsp n. 1.111.201, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24.02.10).

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido objetivando o pagamento de diferenças creditadas nas contas vinculadas ao FGTS e a variação do IPC, relativas aos meses de dezembro de 1988 (28,79%), fevereiro de 1989 (10,14%), julho de 1990 (12,92%), agosto de 1990 (12,03%), outubro de 1990 (14,20%), janeiro de 1991 (13,69%) e março de 1991 (11,79%).

A decisão monocrática conheceu em parte da apelação da CEF e, nesta, deu-lhe parcial provimento para condenar a ré a corrigir a conta relativa a fevereiro de 1989, descontada a correção aplicada (fls. 212/218).

Os agravos legais interpostos pelas partes não foram providos (fl. 243), assim como os embargos de declaração (fl. 266).

Nesse quadro, suscito a presente questão de ordem, em atenção ao entendimento vinculante do Superior Tribunal de Justiça, para que seja renovado o julgamento da demanda por esta E. Turma.

Caso acolhida a questão de ordem, no mérito, tenho por cabível a procedência do pedido de correção monetária da conta vinculada ao FGTS no mês de janeiro de 1991 pelo IPC (13,60%), com fundamento no § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil.

Cabe destacar que os meses de dezembro de 1988, agosto e outubro de 1990, objetos de impugnação por meio do recurso especial da parte autora, não foram apreciados pelo citado recurso especial repetitivo. E, quanto ao mês de março de 1991, foi reconhecida a incidência da Taxa Referencial - TR, logo, improcedente o pedido de correção pelo IPC.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e, no mérito, dou parcial provimento aos embargos de declaração para julgar procedente o pedido de correção monetária da conta vinculada ao FGTS no mês de janeiro de 1991 pelo IPC (13,60%), conforme fixado no REsp n. 1.112.524, e determino a remessa dos autos à E. Vice-Presidência deste Tribunal, nos termos do § 8º do art. 543-C do Código de Processo Civil, para prosseguimento do recurso especial quanto a matéria remanescente. É o voto.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

Boletim de Acordão Nro 12639/2015

00001 HABEAS CORPUS Nº 0030237-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030237-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
IMPETRANTE : JOSE LUIZ MOREIRA DE MACEDO

: LUIZ ANTONIO C C MAZAGAO
: FABIO SPOSITO COUTO
PACIENTE : GILSON ROBERTO BARROSO DE OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : SP093514 JOSE LUIZ MOREIRA DE MACEDO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
INVESTIGADO : LUIZ ALVES CAMPOS
: RUBENS JOSE DE ALCANTARA
: JOAO OTAVIO GASPAR TINOCO
: ANDRE JOYCE CUNHA
: CLAUDIA SCOFANO OSSO DE AZEVEDO
: MARIO MARTIN CRESPO
: RENEVALDO JOSE RIBEIRO
: OLIVIA BEZERRA
: ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA ARAUJO
: MARIA CRISTINA DI PIETRO
: ARPAD GYORGY BERNAD
: MARIANNA DONATO PIRRONE
: UBALDINA BERNARDES FERREIRA
: TANIA VALERIA COUTINHO OUNAP
: CESAR HENRIQUE OUNAP
: FRANCISCO CARLOS DE CARVALHO
: EDMIR CHRISTOFORO KABBACH
: REINALDO TADEU DE FREITAS
: CRISTIANE ROCHA SILVA
: MARCO ANTONIO DE SOUZA
No. ORIG. : 00034306820144036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).
2. A decretação da prisão do paciente restou satisfatoriamente fundamentada pelo Juízo *a quo*, assim como o indeferimento dos pedidos de revogação da prisão e de aplicação das medidas cautelares, estando preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.
3. A materialidade dos delitos de associação criminosa e corrupção ativa e os indícios suficientes de autoria decorrem das interceptações telefônicas, filmagens, relatórios de vigilância, apreensões e demais elementos dos autos, expressamente mencionados na decisão que decretou a prisão preventiva.
4. A decretação da segregação cautelar do paciente está fundamentada em elementos específicos do caso, verificando-se a necessidade de resguardar a ordem pública e a regular colheita de provas.
5. A circunstância de o paciente preencher os requisitos subjetivos não assegura necessariamente o direito à liberdade provisória, quando restarem presentes os pressupostos da prisão preventiva. Na espécie, há que se destacar terem se verificado as supostas práticas delituosas justamente por meio do exercício da atividade profissional.
6. As penas máximas previstas em abstrato para os delitos dos arts. 288 e 333, *caput*, do Código Penal, somam 15 (quinze) anos, hipótese em que, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal, admite-se a decretação da prisão preventiva.
7. Comprovados, *in casu*, os requisitos que autorizam a prisão preventiva, a soltura do paciente ou a substituição da segregação cautelar por medidas cautelares revela-se provimento, nesta sede, inadequado.
8. Ordem de habeas corpus denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00002 HABEAS CORPUS Nº 0027892-68.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.027892-8/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
IMPETRANTE : WILSON AMORIM DE PAULA JUNIOR
PACIENTE : JORGE OSCAR LAND reu preso
ADVOGADO : MS012657 WILSON AMORIM DE PAULA JUNIOR e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
INVESTIGADO : RANDAEL CESAR DE LIMA FREITAS
: WESLEY DE OLIVEIRA SOUZA
No. ORIG. : 00037339420144036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. DELITO DE CONTRABANDO. ART. 334-A DO CÓDIGO PENAL. FIANÇA. DISPENSA. AUSÊNCIA DE CONDIÇÃO ECONÔMICA DO PRESO. NÃO COMPROVAÇÃO. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. ARTS. 325, II, § 1º, II, E 326, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. A pena máxima do delito de contrabando é de 5 (cinco) anos de reclusão, o que enseja a aplicação do art. 325, II, do Código de Processo Penal, segundo o qual a fiança será fixada, nessa hipótese, entre 10 (dez) e 200 (duzentos) salários mínimos. Acrescenta o § 1º, II, desse dispositivo, que esse valor pode ser reduzido até o máximo de 2/3 (dois terços).
2. O art. 326 do Código de Processo Penal estabelece que, para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento. Em casos, portanto, de delito de contrabando atribuído a agente de poucos recursos, primário e de bons antecedentes, sem que se entreveja maior gravidade no fato, é razoável arbitrar a fiança em valor módico.
3. Não obstante a impetração postule, em essência, redução da fiança abaixo do mínimo aplicável à espécie, em decorrência da situação financeira do paciente (cfr. CPP, art. 325, II, § 1º, II), não há maiores elementos indicativos de que seria ele pessoa destituída de razoável condição econômica.
4. Consoante cópia da Declaração do Imposto de Renda (fls. 49/56), o paciente teria renda mensal de R\$ 724,00 (setecentos e vinte e quatro reais) e renda anual de R\$ 8.688,00 (oito mil, seiscentos e oitenta e oito reais), exercendo, segundo o próprio impetrante, a função de garçom. Entretanto, referido documento não é apto a demonstrar condição financeira precária do preso a ponto de afastar a exigência do recolhimento da fiança (CPP, art. 350), como quer fazer crer o impetrante, porquanto, a par de ter sido encaminhado à Receita Federal quando o paciente já se encontrava preso, bem como por ser passível de retificação e estar pendente de processamento por aquele órgão, não está acompanhado de outros que atestem sua atividade laboral, tais como carteira de trabalho e comprovantes de recebimento de salários.
5. Considerando o quanto disposto no art. 325, II, c.c. o § 1º, II, do Código de Processo Penal, bem como a referida condição financeira do paciente, mostra-se adequada a fixação do valor da fiança em 10 (dez) salários mínimos, reduzida de 2/3 (dois terços), correspondendo, para o salário mínimo de R\$ 724,00 (setecentos e vinte e quatro reais), a R\$ 2.413,33 (dois mil, quatrocentos e treze reais e trinta e três centavos).
6. Ordem de *habeas corpus* parcialmente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00003 HABEAS CORPUS Nº 0029110-34.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.029110-6/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
IMPETRANTE : CAMILA DO CARMO PARISE QUIRINO CAVALCANTE
PACIENTE : MARCOS ANTONIO GONCALVES NOGUEIRA reu preso
ADVOGADO : MS014251B CAMILA DO CARMO PARISE QUIRINO CAVALCANTE e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
INVESTIGADO : ALEXANDRE DA SILVA FREITAS
: FRANCISCO FERREIRA MARTINS
No. ORIG. : 00038716420144036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCAMINHO. REITERAÇÃO DA PRÁTICA DELITIVA. FALTA DE REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA.

1. A jurisprudência é no sentido de que a reiteração da prática delitiva de agente detido por contrabando ou descaminho autoriza a manutenção da custódia cautelar para garantia da ordem pública. Precedentes do STJ (5ª Turma, REsp n. 993.562, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, unânime, j. 28.08.08, DJE 17.11.08; 5ª Turma, HC n. 97.620, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 01.04.08, DJE 28.04.08 e 5ª Turma, HC n. 93.129, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 06.03.08, DJE 07.04.08).
2. O paciente foi preso em flagrante no dia 01.11.14, na rodovia BR-163, município de Rio Brillante (MS), pelo transporte de grande quantidade de caixas de cigarros de origem estrangeira sem documentação legal. Ouvido pela Autoridade Policial, afirmou foi contratado para transportar a mercadoria pelo valor de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) de Pedro Juan Caballero, no Paraguai, para Campo Grande (MS), bem como que já havia sido preso, em junho de 2013, pela prática do mesmo crime (fls. 45/46).
3. O Juízo *a quo* indeferiu o pedido de liberdade provisória sob o fundamento de que o paciente faz da atividade criminosa seu meio de sobrevivência. Considerou para tanto a informação do próprio paciente de que já foi preso por contrabando de cigarros em outra oportunidade, bem como no parecer do Ministério Público Federal, que comprovou que o paciente está sendo processado pela prática de fato análogo no dia 12 de junho de 2013 na Ação Penal n. 0000941-65.2014.8.12.0028 (fls. 29/30 e fl. 65).
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00004 HABEAS CORPUS Nº 0030524-67.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.030524-5/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

IMPETRANTE : ELIANE FARIAS CAPRIOLI
PACIENTE : ALLAN JUNIOR FLORIANO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SJJ> MS
No. ORIG. : 00026348020144036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA. DESCAMINHO. REITERAÇÃO DA PRÁTICA DELITIVA. INADMISSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO POR OUTRAS MEDIDAS CAUTELARES.

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).
2. A jurisprudência é no sentido de que a reiteração da prática delitiva de agente detido por contrabando ou descaminho autoriza a manutenção da custódia cautelar para garantia da ordem pública (STJ, 5ª Turma, Resp n. 993.562, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, unânime, j. 28.08.08, DJE 17.11.08; 5ª Turma, HC n. 97.620, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 01.04.08, DJE 28.04.08; 5ª Turma, HC n. 93.129, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 06.03.08, DJE 07.04.08).
3. Consoante é possível inferir da decisão de fl. 89/89v., o pedido de liberdade provisória foi negado porque se entendeu remanescentes os motivos que ensejaram a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, notadamente a necessidade de garantia da ordem pública, uma vez que constam várias ocorrências referentes ao paciente no que tange ao mesmo delito, a indicar a reiteração delitiva. Ademais, o réu foi preso quando gozava de benefício de liberdade provisória e, no momento da abordagem, resistiu à prisão e proferiu ameaças aos agentes federais, o que evidencia a necessidade de manutenção da custódia.
4. Nada recomenda a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas.
5. Insta apontar que o eventual cumprimento dos requisitos de residência fixa e profissão lícita não garante ao paciente a concessão da liberdade provisória se presentes os pressupostos para a prisão preventiva, como é o caso.
6. O regime inicial de cumprimento de pena não se confunde com os pressupostos que autorizam a prisão preventiva, já que a segregação cautelar não ostenta natureza de cumprimento antecipado de eventual condenação.
7. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00005 HABEAS CORPUS Nº 0029224-70.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.029224-0/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
IMPETRANTE : MARIO PANZIERA JUNIOR
PACIENTE : ALEXANDRE DA SILVA FREITAS reu preso
ADVOGADO : MS017767 MARIO PANZIERA JUNIOR e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
INVESTIGADO : MARCOS ANTONIO GONCALVES NOGUEIRA
: FRANCISCO FERREIRA MARTINS
No. ORIG. : 00038724920144036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. CONTRABANDO. REITERAÇÃO DA PRÁTICA DELITIVA. INADMISSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A jurisprudência é no sentido de que a reiteração da prática delitiva de agente detido por contrabando ou descaminho autoriza a manutenção da custódia cautelar para garantia da ordem pública. Precedentes do STJ (5ª Turma, REsp n. 993.562, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, unânime, j. 28.08.08, DJE 17.11.08; 5ª Turma, HC n. 97.620, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 01.04.08, DJE 28.04.08 e 5ª Turma, HC n. 93.129, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 06.03.08, DJE 07.04.08).

2. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00006 HABEAS CORPUS Nº 0030684-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030684-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
IMPETRANTE : MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO
: SILVERIO GOMESA DA FONSECA FILHO
PACIENTE : MARINA JIMENA CARPIO MENESES reu preso
ADVOGADO : SP239535 MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
CO-REU : IBE HENRY MODEBE
: JAMES TOKUNBO ORIADE
: ERIC CHIBUIKE OBIKONZE
: VITOR OZCHUKWU OKOYE
: ANTHONY UGOCHUKWU OHAERESABA
: SIMONE JERRICK
No. ORIG. : 00084116620124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE. EXCESSO DE PRAZO. TRÁFICO INTERNACIONAL. INEXISTÊNCIA. ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO. SÚMULA 252, STJ. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.

1. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).

2. A 5ª Turma denegou ordem de *habeas corpus* sob o fundamento de que haveria excesso de prazo, não obstante a paciente estivesse presa por 1 ano, 6 meses e 21 dias. No caso, a ação penal ainda se encontrava na fase de oitiva das testemunhas de defesa (HC n. 2006.03.00.082218-8, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 06.11.06).

3. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na

hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

4. Não se verifica constrangimento a sanar por meio do presente writ. A paciente foi presa por ordem do MM. Juízo a quo no âmbito da "Operação Conexão Remota", a qual, segundo consta da denúncia (fls. 34/112), envolve grande número de réus, apresentando alta complexidade, que demanda, é intuitivo, dilação temporal para sua conclusão.

5. Trata-se de investigação que desbaratou organização criminosa de elevada complexidade a qual, por sua vez, apresenta diversas subdivisões. A paciente integra a chamada "célula B", composta de 7 (sete) integrantes, os quais foram denunciados em 10.08.12, ocasião em que foi requerida a prisão da ré, que restou deferida, não havendo que se falar em demora injustificada entre o decreto de prisão e o oferecimento da denúncia.

6. Do quanto relatado nas informações, não houve desídia do Estado-Juiz, que tem sido diligente no andamento do feito, em que se apura a participação da paciente em organização criminosa voltada à prática do delito do art. 33, caput, c. c. o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06.

7. Ademais, "encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo" (Súmula 52, STJ).

8. Os impetrantes não apresentaram elementos que descaracterizem a presença dos requisitos do art. 312 do Código Penal.

9. Considerando a indubitosa ocorrência do crime e a presença de suficientes indícios de autoria, não se verificando constrangimento ilegal na segregação cautelar, que atende os requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e à aplicação da lei penal.

10. Não se logrou fazer prova de que a paciente preenche os requisitos subjetivos para a concessão da liberdade provisória, notadamente ocupação lícita, residência fixa e inexistência de antecedentes criminais.

11. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00007 HABEAS CORPUS Nº 0028476-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028476-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
IMPETRANTE : RAFAEL LAFRATA GUIDO
PACIENTE : EMERSON JOACY DA SILVA reu preso
ADVOGADO : SP293304 RAFAEL LAFRATA GUIDO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 201415001207 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO. AÇÃO PENAL. EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA. PRESSUPOSTOS DA PRISÃO PREVENTIVA. MEDIDAS CAUTELARES.

1. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ 12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647). O entendimento

do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).

2. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n. 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

3. Tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), de modo que a decretação da prisão preventiva é medida que se impõe (art. 282, *caput*, II, c. c. § 6º, do Código de Processo Penal).

4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00008 HABEAS CORPUS Nº 0028247-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028247-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
IMPETRANTE : JAMILA DE SOUZA GOMES
PACIENTE : LENO RUBIRA MARQUEZE reu preso
ADVOGADO : PR045717 JAMILA DE SOUZA GOMES e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00101474820144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCAMINHO. REITERAÇÃO DE PRÁTICA DELITIVA. INADMISSIBILIDADE. REDUÇÃO OU DISPENSA DO PAGAMENTO DE FIANÇA. INVIABILIDADE.

1. A jurisprudência é no sentido de que a reiteração da prática delitiva de agente detido por contrabando ou descaminho autoriza a manutenção da custódia cautelar para garantia da ordem pública. Precedentes do STJ (5ª Turma, REsp n. 993.562, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, unânime, j. 28.08.08, DJE 17.11.08; 5ª Turma, HC n. 97.620, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 01.04.08, DJE 28.04.08 e 5ª Turma, HC n. 93.129, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 06.03.08, DJE 07.04.08).

2. O MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido de afastamento ou redução da fiança sob o fundamento de que a situação econômica do paciente é mais favorável do que a demonstrada pelos documentos que acostou aos autos originais. Considerou para tanto o fato de que o paciente já foi preso em anteriormente pelo delito de contrabando, tendo obtido a liberdade provisória mediante o pagamento, na mesma data, de fiança no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Acrescentou que "representaria evidente descrédito à Justiça admitir que na segunda prisão em flagrante em menos de dois meses, pela prática de crime da mesma natureza, o flagrado fosse colocado em liberdade mediante o recolhimento de fiança em valor inferior ou mesmo próximo do anteriormente fixado" (fl. 31).

3. A manutenção da custódia cautelar da paciente atende os requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal.

4. A apresentação de certidões negativas de propriedade imobiliária em nome do paciente (fls. 27/28) não se mostra suficiente para prova de sua condição econômica desfavorável.

5. No arbitramento do valor da fiança, a autoridade levou em conta os requisitos trazidos pelo artigo 326 do Código de Processo Penal, restando inviável acolher a pretensão de redução ou dispensa de seu pagamento.

6. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00009 HABEAS CORPUS Nº 0030236-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030236-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
IMPETRANTE : JOSE LUIZ MOREIRA DE MACEDO
: LUIZ ANTONIO C C MAZAGAO
: FABIO SPOSITO COUTO
PACIENTE : RENEVALDO JOSE RIBEIRO reu preso
ADVOGADO : SP093514 JOSE LUIZ MOREIRA DE MACEDO
: SP112654 LUIZ ANTONIO DA CUNHA CANTO MAZAGAO
: SP173758 FABIO SPOSITO COUTO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
INVESTIGADO : LUIZ ALVES CAMPOS
: RUBENS JOSE DE ALCANTARA
: JOAO OTAVIO GASPAR TINOCO
: ANDRE JOYCE CUNHA
: CLAUDIA SCOFANO OSSO DE AZEVEDO
: MARIO MARTIN CRESPO
: GILSON ROBERTO BARROSO DE OLIVEIRA
: OLIVIA BEZERRA
: ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA ARAUJO
: MARIA CRISTINA DI PIETRO
: ARPAD GYORGY BERNAD
: MARIANNA DONATO PIRRONE
: UBALDINA BERNARDES FERREIRA
: TANIA VALERIA COUTINHO OUNAP
: CESAR HENRIQUE OUNAP
: EDMIR CHRISTOFORO KABBACH
: REINALDO TADEU DE FREITAS
: CRISTIANE ROCHA SILVA
: MARCO ANTONIO DE SOUZA
No. ORIG. : 00034306820144036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na

hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

2. A decretação da prisão do paciente restou satisfatoriamente fundamentada pelo Juízo *a quo*, assim como o indeferimento dos pedidos de revogação da prisão e de aplicação das medidas cautelares, estando preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

3. A materialidade dos delitos de associação criminosa e corrupção ativa e os indícios suficientes de autoria decorrem das interceptações telefônicas, filmagens, relatórios de vigilância, apreensões e demais elementos dos autos, expressamente mencionados na decisão que decretou a prisão preventiva.

4. A decretação da segregação cautelar do paciente está fundamentada em elementos específicos do caso, verificando-se a necessidade de resguardar a ordem pública e a regular colheita de provas.

5. A circunstância de o paciente preencher os requisitos subjetivos não assegura necessariamente o direito à liberdade provisória, quando restarem presentes os pressupostos da prisão preventiva. Na espécie, há que se destacar terem se verificado as supostas práticas delituosas justamente por meio do exercício da atividade profissional.

6. As penas máximas previstas em abstrato para os delitos dos arts. 288 e 333, *caput*, do Código Penal, somam 15 (quinze) anos, hipótese em que, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal, admite-se a decretação da prisão preventiva.

7. Comprovados, *in casu*, os requisitos que autorizam a prisão preventiva, a soltura do paciente ou a substituição da segregação cautelar por medidas cautelares revela-se provimento, nesta sede, inadequado.

8. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00010 HABEAS CORPUS Nº 0027540-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027540-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : OSMARINO DOS SANTOS LOPES
ADVOGADO : LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI reu preso
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00001966520114036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. DESCUMPRIMENTO. FALTA GRAVE. CONVERSÃO EM PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. REGIME DE PENA. REGRESSÃO. POSSIBILIDADE. ARTS. 51, II, E 118, I, DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. O MM. Juízo Federal de Sorocaba (SP) converteu a pena de prestação de serviços à comunidade em pena privativa de liberdade e recrudescer o regime prisional inicial para o semiaberto, determinando a expedição de mandado de prisão para início do cumprimento da pena, em razão do descumprimento injustificado da pena restritiva de direitos pelo sentenciado.

2. O paciente foi condenado a 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, regime inicial aberto, e ao pagamento de 12 (doze) dias-multa, pela prática do crime do art. 168-A do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à

comunidade e limitação de finais de semana.

3. Infere-se da decisão do MM. Juízo *a quo* ter sido deprecada a realização de audiência admonitória para o Juízo estadual da comarca de Itararé (SP) em 22.02.11, não tendo sido o paciente localizado nos endereços constantes dos autos.

4. Embora intimado por edital, o paciente não compareceu à audiência admonitória designada para o dia 24.06.13, ocasião em que se determinou nova intimação por edital, para apresentar manifestação nos termos do art. 118, § 2º, da Lei de Execução Penal.

5. Constata-se que a decisão impugnada foi proferida em 30.09.14, quando decorridos mais de 4 (quatro) anos desde o trânsito em julgado para as partes do acórdão que majorou a pena-base imposta (03.09.10), sendo certo que restaram infrutíferas as diversas tentativas de localização do paciente nos endereços informados nos autos, bem como, embora intimado por edital, não compareceu à audiência admonitória nem apresentou qualquer justificativa ao Juízo *a quo*.

6. A falta de pagamento da pena de multa, bem como o não comparecimento do sentenciado à audiência admonitória, a promover o retardamento injustificado do início do cumprimento da pena restritiva de direitos, caracterizam falta grave, autorizando a regressão do regime prisional, a teor dos arts. 51, II, e 118, I, da Lei de Execução Penal. Precedentes do STF e do STJ.

7. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00011 HABEAS CORPUS Nº 0028899-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028899-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : ISANIA BARBOZA DA SILVA reu preso
ADVOGADO : JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME : IZANIA BARBOSA DA SILVA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00011860920144036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 171 DO CÓDIGO PENAL. FIANÇA. DISPENSA. AUSÊNCIA DE CONDIÇÃO ECONÔMICA DO PRESO. NÃO COMPROVAÇÃO. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. ARTS. 325, II, § 1º, II, E 326, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. A pena máxima do delito de estelionato, na forma tentada, é de 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, o que enseja a aplicação do art. 325, I, do Código de Processo Penal, segundo o qual a fiança será fixada, nessa hipótese, entre 1 (um) e 100 (cem) salários mínimos. Acrescenta o § 1º, II, desse dispositivo, que esse valor pode ser reduzido até o máximo de 2/3 (dois terços).

2. O art. 326 do Código de Processo Penal estabelece que, para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento. Em casos, portanto, de delito de tentativa de estelionato atribuído a agente de poucos recursos, primário e de bons antecedentes, sem que se entreveja maior gravidade no fato, é razoável arbitrar a fiança em

valor módico.

3. Não obstante postule, em essência, a isenção da fiança ou seu arbitramento abaixo do mínimo aplicável à espécie em decorrência da situação financeira da paciente (cfr. CPP, art. 325, II, § 1º, II), não há maiores elementos indicativos de que seria ela pessoa destituída de razoável condição econômica nem informações suficientes sobre os antecedentes da paciente, uma vez que não foram juntadas certidões criminais ou seus comprovantes de rendimentos.

4. O boletim individual de vida pregressa indica ser a paciente copeira desempregada e que "se mantém com ajuda de parentes, bolsa família e (com) a pensão (alimentícia) das filhas". Aponta, igualmente, ser proprietária de um veículo avaliado em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) e pagar aluguel no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) mensais.

5. Considerando o quanto disposto no art. 325, II, c. c. o § 1º, II, do Código de Processo Penal, bem como a referida condição financeira do paciente, mostra-se adequada a fixação do valor da fiança em 10 (dez) salários mínimos, reduzida de 2/3 (dois terços), correspondendo, para o salário mínimo de R\$ 724,00 (setecentos e vinte e quatro reais), a R\$ 2.413,33 (dois mil, quatrocentos e treze reais e trinta e três centavos).

6. Ordem de *habeas corpus* parcialmente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00012 HABEAS CORPUS Nº 0028118-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028118-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : WILLIAM GUSTAVO BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO : JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00064339620114036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE.

1. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ 12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647). O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).

2. O paciente foi denunciado porque, no dia 19.04.11, foi surpreendido, junto de outros 2 (dois) indivíduos que conseguiram evadir-se do local, quando transportavam, em 3 (três) veículos, grande quantidade de cigarros estrangeiros irregularmente introduzidos no país, cujo valor foi avaliado em R\$ 59.750,00 (cinquenta e nove mil e setecentos e cinquenta reais) (fls. 47/49).

3. Aduz a defesa que o valor da apreensão deve ser dividido por 3 (três), bem como que apenas os cigarros que estavam no caminhão Mercedes Benz seriam de responsabilidade do réu, de modo que é aplicável o princípio da insignificância (fls. 2/11). Não lhe assiste razão.

4. A denúncia descreve de forma clara as condutas imputadas ao paciente, apontando indícios suficientes de autoria e materialidade delitiva (fls. 47/49), a possibilitar o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, não tendo sido trazido aos autos qualquer elemento que permita inferir, de plano, a atipicidade da conduta descrita pela acusação.

5. A questão referente à aplicabilidade do princípio da insignificância depende, em princípio, de dilação probatória, consoante apontou o MM. Juízo *a quo* na decisão que afastou a hipótese de absolvição sumária do acusado (fls. 72/74). Nesse sentido, a excepcionalidade do trancamento da ação penal por *habeas corpus* e a necessidade de dilação probatória para confirmar as alegações lançadas em favor do paciente deste *writ* não amparam o pedido formulado.

6. Consoante a recente jurisprudência desta Corte e dos Tribunais Superiores, é inaplicável, em regra, o princípio da insignificância ao delito de contrabando envolvendo cigarros (STF, HC n. 118359, Rel. Min. Cármen Lúcia, 2ª Turma, j. 05.11.13; HC n. 118858, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 03.12.13; STJ, AgRg no REsp n. 1399327, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, j. 27.03.14; AgRg no AREsp n. 471863, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 18.03.14; TRF da 3ª Região, 5ª Turma, RSE n. 0002523-24.2013.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 30.06.14; 5ª Turma, RSE n. 0002163-04.2013.4.03.6102, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 30.06.14; 2ª Turma, ACR n. 0012022-40.2009.4.03.6181, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 08.10.13).

7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00013 HABEAS CORPUS Nº 0028611-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028611-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : UGWUOKE CHIJIJOKE TIMOTHY reu preso
ADVOGADO : CRISTIANO OTAVIO COSTA SANTOS (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00056802920144036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INTERROGATÓRIO. VIDEOCONFERÊNCIA. ART. 185, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. DESIGNAÇÃO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ORDEM DENEGADA.

1. A designação do interrogatório do paciente por sistema de videoconferência está devidamente fundamentada no art. 185, § 2º, do Código de Processo Penal.

2. Segundo consta, o paciente, de nacionalidade nigeriana, foi preso em flagrante em 28.07.14 nas dependências do Aeroporto Internacional de Guarulhos (SP) porque, trazendo consigo 16.061g (dezesesseis mil e sessenta e um gramas) de cocaína, pretendia embarcar em voo com destino a Joanesburgo (África do Sul).

3. O Juízo de 1º grau consignou ter optado pelo interrogatório do réu por meio do sistema de videoconferência para a prevenção de fundados riscos à segurança pública, nos termos do art. 185, § 2º, I, do Código de Processo Penal.

4. Há efetivo risco à segurança pública, nos termos da decisão prolatada pelo Juízo *a quo*, ante o prévio envolvimento do paciente com a prática do delito do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06, com fundados indícios de que se encontre envolvido com organização criminosa transnacional (fl. 28).

5. As alegações de que o paciente não apresenta antecedentes criminais nem seja pessoa violenta (fl. 3) mostram-se precárias para atestar a ausência dos requisitos objetivos e subjetivos indicados pela autoridade impetrada como fundamentos para a realização do interrogatório mediante a utilização dos recursos tecnológicos colocados à disposição do Poder Judiciário, com pleno respeito ao contraditório e à ampla defesa (fls. 31/32).

6. O ato foi revestido de todas as formalidades legais, verificando-se a presença de representante do Ministério Público Federal, do Defensor Público Federal, de intérprete do idioma inglês, assegurando-se ao réu, também, o direito de entrevista reservada com seu defensor. Não houve, assim, qualquer ofensa a garantias constitucionais ou legais.

7. Ausente a comprovação de efetivo prejuízo à defesa, inviável o reconhecimento de nulidade, na forma do artigo 563 do Código de Processo Penal.

8. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00014 HABEAS CORPUS Nº 0029906-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029906-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : RUDYLENNIS NOBOA NOVA reu preso
: MARIA DOLORES LLANA ESTEBAN reu preso
ADVOGADO : JULIANA BASTOS NOGUEIRA SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL EM PLANTAO EM PRESIDENTE PRUDENTE SP
No. ORIG. : 20.14.080031-7 DPF V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. LIBERDADE PROVISÓRIA. TRÁFICO. DECLARAÇÃO *INCIDENTER TANTUM* DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO "E LIBERDADE PROVISÓRIA", CONSTANTE DO *CAPUT* DO ART. 44 DA LEI N. 11.343/06. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.

1. Não se ignora que, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal na sessão do plenário de 10.05.12, declarou *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da expressão "e liberdade provisória", constante do *caput* do art. 44 da Lei n. 11.343/06. Em seguida, o Tribunal, por maioria, concedeu parcialmente a ordem para que fossem apreciados os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal para, se fosse o caso, manter a segregação cautelar do paciente. O Tribunal deliberou autorizar os Senhores Ministros a decidirem monocraticamente os *habeas corpus* quando o único fundamento da impetração for o art. 44 da mencionada lei (STF, HC n. 104339, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, j. 10.05.12). Sendo assim, a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.11.09).

2. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

3. A decisão da autoridade impetrada que converteu a prisão em flagrante em preventiva não merece qualquer reparo, tendo em vista que estão preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.
4. A pena máxima prevista para o tráfico internacional de drogas (15 anos) autoriza decretação da custódia cautelar, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.
5. A impetrante não comprovou o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória relativos a endereço fixo, ocupação lícita e bons antecedentes.
6. Ainda que estivessem preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, estão presentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, sendo que a manutenção da custódia cautelar dos pacientes é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.
7. Tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), de modo que a decretação da prisão preventiva é medida que se impõe (art. 282, *caput*, II, c. c. § 6º, do Código de Processo Penal).
8. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00015 HABEAS CORPUS Nº 0023642-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023642-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : SEBASTIAO DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00012379720014036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. NÃO LOCALIZAÇÃO DO PACIENTE NOS ENDEREÇOS CONSTANTES NOS AUTOS. ART. 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. PROVA DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Não há certeza de que o paciente residia no endereço fornecido na Delegacia de Polícia após ser abordado na posse de moedas falsas e que consta no boletim de ocorrência. A certidão do Oficial de Justiça relata a tentativa de citação do paciente em três endereços distintos, sem sucesso, registrando, ainda, que, por diversas vezes, tentou ligar para a linha telefônica fornecida pelo paciente, obtendo a informação de que o número não existe.
2. Há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria.
3. A impetração não logrou comprovar que o paciente tem endereço fixo e ocupação lícita, de modo a preencher os requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória ou expedição de contramandado de prisão, o que aconselha a manutenção da segregação cautelar para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.
4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003179-37.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.003179-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RITA DE CASSIA CANDIOTTO
ADVOGADO : SP310945 LUIZ AUGUSTO COCONESI e outro
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : ANTONIO ROBERTO JAMPIETRI
EXTINTA A PUNIBILIDADE : HELIO SIMONI falecido
No. ORIG. : 00031793720114036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE NOVO JULGAMENTO. RECURSO PROVIDO.

1. A decisão recorrida incorreu em erro material e contradição interna com os termos da denúncia e da sentença condenatória, tendo em vista que fez menção, na parte referente à imputação, materialidade e autoria, ao benefício n. 42/147.383.058-0, do segurado Nivaldo do Carmo Ruiz, em vez do benefício n. 42/147.139.673-5, do segurado Antônio Roberto Jampietri.
2. Redação que se corrige.
3. Tratando-se de mero erro material, basta sua correção para o aperfeiçoamento do *decisum*, sendo desnecessário o rejuízo da causa.
4. Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00017 HABEAS CORPUS Nº 0024061-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024061-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
IMPETRANTE : MARIO DE OLIVEIRA FILHO
: EDSON LUIZ SILVESTRIN FILHO
: RICARDO CALIL HADDAD ATALA
PACIENTE : MARCO ANTONIO BERNARDI

ADVOGADO : SP054325 MARIO DE OLIVEIRA FILHO
IMPETRADO(A) : PROCURADOR DA REPUBLICA EM ARARAQUARA SP
No. ORIG. : 20.14.040000-3 DPF Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. DESOBEDEIÊNCIA A ORDEM JUDICIAL. EXISTÊNCIA DE SANÇÃO ESPECÍFICA PARA O DESCUMPRIMENTO. ATIPICIDADE DA CONDUTA.

1. A executada, embora intimada na pessoa do paciente, diretor financeiro da empresa, a depositar o valor do débito no prazo de 10 (dez dias), alegou impossibilidade material de cumprir a decisão, seja por dificuldades na emissão de debêntures, seja pela inexistência de outros recursos. Reputando descumprida a ordem, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu fossem encaminhadas cópias dos autos para o Ministério Público Federal, pedido que restou deferido e deu causa à instauração de inquérito policial, cujo trancamento se pretende com o presente *writ*.
2. Releva anotar o entendimento jurisprudencial no sentido de que "a configuração do delito de desobediência exige, além do não-cumprimento de uma ordem judicial, a inexistência da previsão de sanção específica em caso de seu descumprimento" (STJ, 5ª Turma, HC 200701336622, HABEAS CORPUS - 84664, Relator Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 13/10/2009). Precedentes.
3. A determinação para o depósito do valor da dívida, em substituição ao bem penhorado, ocorreu nos autos da Execução Fiscal. O artigo 1º da Lei nº 6.830/80 é expresso ao prever a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil na execução judicial para cobrança da Dívida Ativa.
4. De seu turno, o artigo 600 do Código de Processo Civil elenca os atos do executado que considera atentatórios à dignidade da Justiça.
5. Verificado que a conduta do devedor se amolda a uma das hipóteses legais, o artigo 601 do mesmo diploma legal comina multa em montante não superior a 20% (vinte por cento) do valor atualizado do débito em execução, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material.
6. A existência de sanção específica afasta a tipicidade da conduta, notadamente porque a norma não ressalvou a aplicação do artigo 330 do Código Penal (STF, 2ª Turma, HC 88452, Rel. Min. EROS GRAU, j. 02.05.2006).
7. Ordem concedida para determinar o trancamento do Inquérito Policial n. 0003/2014-4, oriundo da Delegacia de Polícia Federal em Araraquara (SP), referente ao paciente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001199-33.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001199-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO(A) : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ABELINO GAZOTO
: KATIA REGINA GAZOTO
: PAULO SERGIO STRAZZA
: LUCIO LEVI STRAZZA
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro
No. ORIG. : 00011993320134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO SANADA. RESULTADO INALTERADO. CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
2. É vedada pelo ordenamento jurídico a defesa de direito alheio em nome próprio, falecendo aos embargantes legitimidade para discutir eventual sequestro que tenha recaído sobre bens de terceiros alheios à ação penal.
3. O Decreto Lei nº 3.240/41 não foi revogado pelo Código de Processo Penal, estando plenamente em vigor, sendo de se aplicar, ainda, o princípio da especialidade. Nessa medida, a providência acautelatória pode recair sobre qualquer bem do indiciado ou acusado por crime que implique prejuízo à Fazenda Pública.
4. Ainda que assim não fosse, as alegações foram trazidas de maneira genérica, deixando os embargantes de demonstrar, de forma precisa, que os bens imóveis atingem valor suficiente para a garantia do débito ou que o montante dos bens sequestrados supera o valor do débito.
5. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
6. Embargos de declaração parcialmente providos apenas para, integrando o julgado proferido, sanar a omissão apontada, mantendo-se, contudo, a decisão que negou provimento ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004436-02.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.004436-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Justiça Pública
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : DAUDA TOURE reu preso
ADVOGADO : RJ163391 CAIO FOLLY CRUZ (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00044360220134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO. PASSAPORTE ESTRANGEIRO. ATIPICIDADE. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Já decidi esta Corte que, "*tratando-se de documento público falso utilizado em território brasileiro, é irrelevante que este tenha sido emanado por autoridade nacional ou estrangeira. O uso de passaporte falso, ainda que estrangeiro, em território nacional, constitui o crime previsto no artigo 304, do CP*" (TRF 3ª Região, 2ª Turma, Apelação Criminal nº 000311379.2001.4.03.6119, ACR/SP 28.250. Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff,

Relator para o Acórdão Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. em 10/06/2008).

2. Em que pese o passaporte ter sido expedido por autoridade estrangeira, não há que se falar em atipicidade da conduta, uma vez que foi utilizado em território nacional, perante as autoridades brasileiras, consumando-se o crime com a ofensa à fé pública nacional, violando a confiança na autenticidade do documento.

3. Ainda que assim não fosse, houve a falsificação documental de visto brasileiro, concedido exclusivamente por autoridade brasileira, de modo que a ofensa à fé pública nacional é clara.

4. O elemento material do delito previsto no art. 297 do Código Penal, documento público, é aquele destinado a fazer prova de determinado fato, emanado de funcionário público competente nacional ou estrangeiro. Não há, nesse particular, restrição quanto à nacionalidade do documento para sua proteção pela norma penal, quando atingidos interesses pátrios.

5. Embargos de declaração providos para aclarar o acórdão.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005507-48.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.005507-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Justiça Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.642/643
INTERESSADO : ORLANDO LAMONICA JUNIOR
ADVOGADO : SP140178 RANOLFO ALVES e outro
No. ORIG. : 00055074820084036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL. DOSIMETRIA DA PENA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REVISÃO DA FUNDAMENTAÇÃO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Cabimento dos embargos de declaração. Hipóteses enumeradas no art. 619 do CPP. Inexistência de qualquer vício no acórdão a sanar pela via dos embargos declaratórios.

2. Embargante aduz que acórdão aplicou redução, pela atenuante da confissão, em patamar acima do usualmente aplicado em situações análogas, sem qualquer fundamentação.

3. Dosimetria da pena é discricionária, dentro dos critérios legais previstos nos artigos 59, *caput* e incisos I e II, 65, *caput* e inciso III, "d", e 68, todos do Código Penal.

4. Critério adotado no voto, quanto à confissão: reconhecimento da atenuante e redução da pena ao mínimo legal. Inviável a rediscussão judicial das teses assentadas no *decisum*, ainda que adotada conclusão diversa da pretendida pelo embargante.

5. Pretensão de reformar o acórdão para majorar a pena. Clara a intenção de se conferir efeitos infringentes ao recurso, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal.

6. O julgador não é obrigado a apreciar e afastar cada um dos argumentos da parte. Cabe apenas apontar fundamentação adequada ao deslinde da causa trazida a sua apreciação. Precedentes do STJ.

7. Embargos de declaração do MPF improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

PAULO FONTES

Relator para o acórdão

Boletim de Acórdão Nro 12641/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013432-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013432-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : CENTRO DE ENSINO INTEGRADO DE BEBEDOURO S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 00022986520088260072 A Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso: A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso: "Não há elementos nos autos que permitam infirmar a decisão recorrida, uma vez que a União limita-se a requerer a inclusão, no polo passivo do feito, do Colégio I. A. Ltda., por estar localizada no mesmo endereço e ter o mesmo objeto social da executada CEIB Centro de Ensino Integrado de Bebedouro S/C Ltda (cf. certidão do oficial de justiça). Não há prova nos autos de aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento comercial, sendo diversos titulares de ambas as empresas (cf. consultas ao CNPJ e contrato social)".

3. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição destes recursos para a rediscussão da matéria, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico, como pleiteia o embargante.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018192-
68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018192-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : FLORALCO ACUCAR E ALCOOL LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
No. ORIG. : 10001509420148260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso: "Os embargos à execução foram julgados improcedentes, sob o fundamento de que o fato da empresa estar em recuperação judicial não autoriza a suspensão da exigibilidade do crédito fiscal e a CDA preenchia os requisitos legais, não restando afastada sua presunção de liquidez e certeza. Resta consolidada a jurisprudência no sentido de que, salvo em situações extremas e excepcionais, não tem efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença de rejeição liminar ou de improcedência total ou parcial de embargos à execução, fundada em título extrajudicial. As alegações genéricas de que a apelação não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 520, I a VII, do Código de Processo Civil, ou de que a executada não poderá continuar sua atividade, considerando a possibilidade de constrição e alienação de bens não bastam para que seja atribuído o efeito suspensivo à apelação, uma vez que este cabe somente em situações excepcionais".
3. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição destes recursos para a rediscussão da matéria, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico, como pleiteia o embargante.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005766-
24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005766-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : União Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MULTIPESCA S/A IND/ DE PESCA
ADVOGADO : SP005886 CELIO DE LIMA CARVALHO e outro
PARTE AUTORA : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO : SP0000PGE PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00572374619764036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratários. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso: "A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso: "(...) Juros compensatórios. Coisa julgada. MP n. 1.577-1/97. MP n. 2.183-56/01. Inaplicabilidade. Formada a coisa julgada acerca dos juros compensatórios, estes não são reduzidos por efeito retroativo da Medida Provisória n. 1.577/97: (...) A União pretende a aplicação, no cálculo do valor da indenização em sede de desapropriação, do quanto disposto na Medida Provisória n. 1.577/97, que determinou a incidência de juros compensatórios no percentual de 6% (seis por cento) no período de junho de 1997 a setembro de 2011. Observa-se que a sentença fixou, em 27.08.1980, os juros compensatórios em 12% (doze por cento) ao ano (fl. 122). Contra a sentença, o Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER interpôs recurso de apelação, na qual requereu a fixação da taxa de juros compensatórios em 6% (seis por cento) (fl. 126). O Tribunal Federal de Recursos julgou improcedente o recurso quanto ao pedido referente aos juros, mantendo-os em 12% (doze por cento) ao ano (fl. 140). Com o trânsito em julgado, foram elaborados cálculos do valor devido, por diversas vezes ao longo dos anos, sempre fazendo incluir o valor referente aos juros compensatórios em 12% (doze por cento) ao ano (cf. fls. 149, 165, 188, 226, 250 e 252). Referidos cálculos, todos elaborados antes da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.577/97, foram impugnados pela União por diversas razões, mas em nenhum momento questionando-se novamente o percentual referente aos juros compensatórios. Em 17.06.98, após a entrada em vigor da referida medida provisória, foram apresentados novos cálculos, pela expropriada, incluindo-se juros compensatórios de 12% (doze por cento) ao ano (fls. 277/278). Contra estes cálculos insurgiu-se o Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER, opondo embargos à execução. Não foram juntados a este recurso cópias dos referidos embargos, mas consoante se extrai das cópias dos julgados referentes aos embargos (fls. 296/329v.), não foi impugnada a aplicação de juros compensatórios em 12% (doze por cento) ao ano. (...) Verifica-se, portanto, que a agravante não se insurgiu no momento processual apropriado contra a aplicação de juros de 12% (doze por cento) ao ano, do que decorreu o trânsito em julgado com relação à apelação interposta no âmbito dos embargos à execução (fl. 330), opostos, como se percebe, quando já em vigor a Medida Provisória n. 1.577/97, ora invocada. Conclui-se, portanto, que a questão referente à redução dos juros compensatórios de 12% (doze por cento) para 6% (seis por cento) não mais pode ser rediscutida, sob pena de ofensa à coisa julgada. A decisão, portanto, não merece reforma."
3. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição destes recursos para a rediscussão da matéria, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico, como pleiteia o embargante.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015045-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015045-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : EVANDRO FERREIRA SALVI e outros
: ANGELO SALVI NETO
: VALERIA LUCIA FERREIRA SALVI
ADVOGADO : SP246470 EVANDRO FERREIRA SALVI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
PROCURADOR : SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00133833820094036102 2 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso: "Os agravantes alegam que deve ser feita aplicação dos benefícios da assistência judiciária gratuita, concedida em decisão judicial já transitada em julgado (fls. 9/18 e 19/28), para que, por consequência, seja determinado à Caixa Econômica Federal - CEF o cumprimento da Resolução CMN n. 3.842/10, o que possibilitaria ao requerente renegociar o débito do FIES, com uma taxa de 3,4% a.a. em parcelamento do saldo devedor em até 105 meses, sem a cobrança de custas e honorários advocatícios. Conclui-se, pois que o pedido formulado não é de cumprimento da decisão, mas sim de que a Caixa Econômica Federal - CEF realize acordo extrajudicial, de dívida do FIES, com os benefícios da Resolução CMN n. 3.842/10. Conforme observado pelo MM. Juízo *a quo*, tal pleito deve ser deduzido em sede administrativa e é estranho à matéria que foi discutida e decidida nos autos. Note-se que não se trata de pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, mas da aplicação dos benefícios previstos no dispositivo supramencionado para renegociação de dívida".
3. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição destes recursos para a rediscussão da matéria, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico, como pleiteia o embargante.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011112-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011112-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : COML/ E CONSTRUTORA GUITTE LTDA
ADVOGADO : SP154134 RODRIGO DE PAULA BLEY e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP
No. ORIG. : 09065689319974036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso: "(...) Fraude à execução fiscal. Súmula n. 375 do STJ. Inaplicabilidade. Em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento acerca da inaplicabilidade da Súmula n. 375 daquela Corte às execuções fiscais, dada a especialidade do art. 185 do Código Tributário Nacional. Tendo em vista a alteração desse dispositivo legal pela Lei Complementar n. 118/05, ficou assentado que até 08.06.05 a fraude à execução fica caracterizada se a alienação se deu após a citação do executado, sendo que a partir de 09.06.05 basta a inscrição em dívida ativa para que fique configurada a fraude. Ademais, firmou-se a orientação de que, tratando-se de norma que tutela interesse público, a fraude estabelecida no art. 185 do Código Tributário Nacional encerra presunção absoluta, dispensando a investigação acerca da má-fé do terceiro adquirente: (...)".
3. Não se verifica na petição inicial e no recurso de agravo regimental a alegada menção ao art. 5º, XXXIV, da Constituição da República, não sendo, portanto, cabível seu prequestionamento nestes embargos de declaração.
4. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição destes recursos para a rediscussão da matéria, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico, como pleiteia o embargante.
5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013604-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013604-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : GEORGES MARTIAL FOUDA EDANGA
ADVOGADO : FABIANA GALERA SEVERO (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00223539120134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso: "O agravante não trouxe aos autos elementos aptos a infirmarem a decisão agravada, a qual não merece reparo. Não resta demonstrado, conforme observou o MM. Juízo *a quo*, que ao fim do prazo de permanência regular no Brasil o agravante tenha formulado pedido de prorrogação de sua estada no País ou que este tenha sido negado. Observa-se, ainda, que o pedido de refugio foi feito em 15.07.09, restando indeferido em 27.04.10 (fl. 34), sendo negado provimento ao recurso em 21.07.10 (fl. 35) e o pedido de visto permanente foi feito apenas em 12.04.13 (fl. 49). De maneira que até tal data, o agravante não havia buscado a regularidade de sua situação. Assim, não se verifica a presença dos requisitos para a antecipação de tutela pretendida nos autos originários (CPC, art. 273)".
3. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição destes recursos para a rediscussão da matéria, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico, como pleiteia o embargante.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0904808-28.1986.4.03.6100/SP

2007.03.99.043299-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A) : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO : SP122638 JOSE FRANCISCO DA SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo

ADVOGADO : SP074238 YARA DE CAMPOS ESCUDERO PAIVA
: SP172635 GEORGE IBRAHIM FARATH
: SP090463 BEATRIZ ARRUDA DE OLIVEIRA MARIANTE
: OLGA LUZIA CODORNIZ DE AZEVEDO
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO : SP122638 JOSE FRANCISCO DA SILVA
INTERESSADO : MARIA TEREZA DE JESUS
No. ORIG. : 00.09.04808-1 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007437-65.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.007437-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARIA DO CARMO GARCIA e outros
: FAUSTINO GARCIA
: ODILA BONIFACIO GARCIA
ADVOGADO : SP129732 WEBERT JOSE PINTO DE SOUZA E SILVA e outro
No. ORIG. : 00074376520084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. Não prospera a alegação de omissão no acórdão embargado, no qual consta que "o Perito Judicial esclareceu

que os valores constantes do laudo definitivo não se baseiam na valorização decorrente da obra em razão da qual foi realizada a desapropriação (fl. 227). Ademais, na desapropriação por utilidade pública, o valor da indenização deve ser contemporâneo à data da avaliação, não à data em que ocorreu a imissão na posse ou a vistoria administrativa".

3. A interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento não enseja a manifestação expressa do órgão jurisdicional sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023706-16.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023706-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Comissão Nacional de Energia Nuclear de São Paulo CNEN/SP
ADVOGADO : MAURICIO MAIA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IZILDINHA PEDROSO MORAL QUEIROZ e outros
: JAIR MENGATTI
: JANET SHIGUEMI YONEDA
: JEAN CLAUDE BOZZOLAN
: JEFERSON ARRAIS CRUZ
: JENEDITE DE SOUZA NASCIMENTO
: JESUALDO LUIZ ROSSI
: JOANA DOMINGOS DE ANDRADE
: JOAO ALBERTO OSSO JUNIOR
: JOAO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP089632 ALDIMAR DE ASSIS e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. 28,86%.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Registre-se ter a decisão recorrida destacado que, havendo dúvidas a respeito dos cálculos elaborados pelas

partes, é certo que o juiz pode se valer dos cálculos realizados pela Contadoria Judicial, órgão auxiliar, imparcial e equidistante. Assinalou-se ainda que, malgrado a divergência, o valor fixado pelo Juízo (R\$ 56.227,83) resultou inferior ao apresentado pela devedora (R\$ 57.615,74). O inconformismo em relação aos honorários arbitrados de modo equitativo, também ressalta a natureza infringente deste recurso.

4. Embargos de declaração da CNEN não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020621-95.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.020621-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOSE FERREIRA RIBAS espolio
ADVOGADO : SP066897 FERNANDO ANTONIO NEVES BAPTISTA e outro
: SP082279 RICARDO DE LIMA CATTANI
: SP035799 ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA
SUCEDIDO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO : SP0000PGE PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. O art. 463, I, do Código de Processo Civil, dispõe que, publicada a sentença, o juiz poderá alterá-la para corrigir erros de cálculo. Assim, não se verifica nulidade na decisão do MM. Juízo *a quo* que, instado pela parte por meio de embargos de declaração nos quais sustenta a omissão em relação ao cálculo dos juros compensatórios, determina o retorno dos autos ao contador judicial para elaboração de cálculos "que se harmonizem com a coisa julgada no que pertine aos juros compensatórios" (fl. 34).
3. A Súmula n. 418 do Superior Tribunal de Justiça apenas consolida entendimento jurisprudencial, inclusive do Supremo Tribunal Federal, no sentido da necessidade de ratificação de recurso interposto antes do julgamento dos embargos de declaração (STF, AgRAg n. 329.359, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 14.12.01; AgRAg n. 278.591, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 20.02.01, AI-AgR n. 213.522, Rel. Min. Ayres Britto, j. 06.09.01).
4. O julgamento dos embargos de declaração, tenha ele efeito modificativo ou não, integra e altera o acórdão recorrido, razão pela qual a necessidade de ratificação do recurso anteriormente interposto (STJ, AgREsp n. 200301276491, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 17.02.04). No caso dos autos, dada vista à União após a prolação da sentença que acolheu os embargos de declaração, limitou-se ela a apresentar contrarrazões à apelação interposta pelos desapropriados (cf. fls. 89v. e 91/100).
5. As alegações de incorreção nos cálculos, por indevida cumulação de juros compensatórios e moratórios, bem

como para aplicação da Súmula n. 74 do Tribunal Federal de Recursos, devem ser consideradas prejudicadas, à míngua do não conhecimento da apelação interposta pela União.

6. Os honorários advocatícios, fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), observaram o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e os padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (cf. fl. 179).

7. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002414-07.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.002414-7/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MS002292 NEDA TEREZA TEMELJKOVITCH ABRAHAO
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DAS DORES DO COUTO ROSA LEMOS (= ou > de 60 anos) e outro
ADVOGADO : MS008806 CRISTIANO KURITA
INTERESSADO : EDSON LEMOS espolio
ADVOGADO : MS008806 CRISTIANO KURITA
: SP064373 JOSE ROBERTO GALVAO TOSCANO
No. ORIG. : 00024140720084036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006369-

68.2012.4.03.0000/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE DO VALLE NOGUEIRA FILHO
: ANTONIO CESIO DE MELLO NOGUEIRA
ADVOGADO : SP031956 CARLOS CARMELO NUNES e outro
INTERESSADO : PROTEC PROJETOS TECNICOS E OBRAS DE ENGENHARIA e outros
ADVOGADO : SP031956 CARLOS CARMELO NUNES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00036850620024036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso: "(...) Assiste razão, em parte, à agravante.

A redação do art. 185-A do Código Tributário Nacional sugere a expedição de ofícios para as entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais: *Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.* Desse modo, o pedido da agravante deve ser parcialmente provido quanto à expedição de ofícios, referentes à indisponibilidade de bens dos executados, ora agravados, ao Banco Central do Brasil, por meio do sistema Bacen-Jud, ao DENATRAN, por meio do sistema RENAJUD e para a Comissão de Valores Mobiliários - CVM. Cumpre anotar que a União não apresenta justificativa plausível para a expedição de ofícios para todas as outras entidades enumeradas. (...)"

3. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição destes recursos para a rediscussão da matéria, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico, como pleiteia o embargante.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33677/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000473-42.2006.4.03.6115/SP

2006.61.15.000473-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : ELIEZER CARUZO
ADVOGADO : MG093427 RENATO BRANDAO DE AVILA e outro
APELADO(A) : LUIZ SERGIO MATIAS
ADVOGADO : SP226388A MARCO ANTONIO DE SOUZA e outro
APELADO(A) : FRED WILSON LANDENBERGER MENEGATTI
: WANDERLEY SCASSIOTTI FILHO
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00004734220064036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de manifestação do Ministério Público Federal apontando erro material no voto e na ementa do acórdão, entendendo desnecessária a interposição de embargos de declaração para a correção.

O erro material se refere à menção no voto e no acórdão à "suspensão condicional da pena", quando o correto seria "suspensão condicional do processo", institutos previstos em artigos distintos.

Decido.

Conheço da manifestação como embargos de declaração para, dando-lhes provimento, reconhecer o erro material apontado e determinar sua correção.

De fato, constou erroneamente no voto e acórdão que os réus Eliezer e Wanderley foram beneficiados com a suspensão condicional da pena e que a extinção da punibilidade se dera em cumprimento ao artigo 82 do Código Penal.

O correto é: os corréus Eliezer e Wanderley foram beneficiados com a suspensão condicional do processo, em razão de transação homologada pelo juízo e, verificando-se a impossibilidade de revogação do benefício após o cumprimento das condições, restou determinada a extinção da punibilidade, que se fundamenta no artigo 89, § 5º, da Lei 9.099/95.

Ante o exposto, acolho os embargos para sanar a contradição, esclarecendo que os corréus Eliezer e Wanderley foram beneficiados pela suspensão condicional do processo, e a extinção da punibilidade de ambos se verificou com fundamento no artigo 89, § 5º, da Lei 9.099/95.

Anoto que a correção, ora determinada, não afeta o resultado do julgamento.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013403-15.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.013403-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : FRANCISCO PELLICEL JUNIOR
ADVOGADO : SP127964 EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro

APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00134031520114036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que a apelação da defesa não foi devidamente processada.

Intime-se a defesa de FRANCISCO PELLICEL JUNIOR para apresentar as razões recursais do apelo interposto a fl. 634, no prazo de 8 (oito) dias, nos termos do art. 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial de primeiro grau apresente as contrarrazões.

Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República e, finalmente, tornem os autos conclusos para julgamento.

Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000972-93.2005.4.03.6007/MS

2005.60.07.000972-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : PONTE DE PEDRA ENERGETICA S/A
ADVOGADO : SP045925 ALOISIO LACERDA MEDEIROS e outro
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : OS MESMOS
CO-REU : IVAN FLAUSINO DA CUNHA (desmembramento)
: ESTEBAN MIGUEL MARESCA (desmembramento)
No. ORIG. : 00009729320054036007 1 Vr COXIM/MS

DESPACHO

Intime-se a defesa da apelante PONTE DE PEDRA ENERGÉTICA S/A para apresentar as razões recursais do apelo interposto às fls. 836, no prazo de 8 (oito) dias, nos termos do art. 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial de primeiro grau apresente as contrarrazões.

Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República e, finalmente, tornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 08 de janeiro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005852-54.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005852-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : RAQUEL BROSSA PRODOSSIMO LOPES

ADVOGADO : SP235199 SANTIAGO ANDRE SCHUNCK e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00058525420124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. Anoto que a mídia digital de fl. 270, referente à audiência de instrução e julgamento realizada em 10.10.13 (fls. 266/270), não se encontra nos autos e o despacho de fl. 415 não foi integralmente cumprido.
2. Retornem os autos ao Juízo de origem para juntada da mídia e, com a referida juntada, remessa do feito ao Ministério Público Federal oficiante em 1º grau de jurisdição para apresentação de contrarrazões.
3. Com as contrarrazões, à Procuradoria Regional da República para parecer, conforme manifestação à fl. 413/413v..
4. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007109-81.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.007109-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : MARIA LUCIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARINA MIGNOT ROCHA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00071098120114036104 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Após compulsar os autos, verifiquei que a ré MARIA LÚCIA DE OLIVEIRA não foi pessoalmente intimada da sentença que a absolveu.

Em sendo assim, e considerando que a aludida acusada não possui defensor constituído, converto o julgamento em diligência, a fim de que a ré, ora apelada, seja intimada pessoalmente da sentença, como dispõe o art. 392, II, do Código de Processo Penal, podendo constituir novo defensor ou aceitar o patrocínio da Defensoria Pública da União que já vem exercendo sua defesa nestes autos, e que, inclusive, apresentou as contrarrazões de fls. 177/179vº.

Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0000785-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000785-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : DANIEL ROSA DE OLIVEIRA
PACIENTE : GLEISON JUNIOR DA SILVA reu preso
ADVOGADO : SP326474 DANIEL ROSA DE OLIVEIRA e outro

CODINOME : GLEISSON JUNIOR DA SILVA
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
CO-REU : ADRIANO ALEXANDRE ARAUJO DA SILVA
ADVOGADO : SP326474 DANIEL ROSA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00101098120144036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Daniel Rosa de Oliveira, em favor de GLEISSON JUNIOR DA SILVA, sob o argumento de que o paciente está submetido a constrangimento ilegal por ato passível de ser imputado ao Juízo Federal da 1.ª Vara de Campinas - SP.

Consta dos autos que o paciente, juntamente com Adriano Alexandre Araujo da Silva, foi preso em flagrante e posteriormente denunciado pela prática do crime tipificado no art. 157, §3º, c/c art. 14, II, ambos do Código Penal. A prisão em flagrante foi convertida em preventiva. Requerida a sua revogação, o pedido restou indeferido pelo Juízo impetrado.

O impetrante alega que não há prova concreta que o vincule aos fatos e não há indícios de autoria que justifique a prisão, pois o paciente foi detido com base em suposições da autoridade policial.

Aduz ainda que é primário, com bons antecedentes, e possui residência fixa, contudo estava na rua em razão de seu vício em entorpecentes.

Alega ainda que a prisão é medida excepcional e representa cumprimento antecipado da pena em ofensa ao princípio da inocência.

Requer a concessão de liminar para o fim de conceder a liberdade provisória mediante a fixação das condições do art. 319 do CPP e, no mérito, a concessão da ordem para este fim.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 19/194.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Como cediço, a ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Sob esse prisma, passo a analisar as alegações da impetrante.

O paciente, juntamente com Adriano Alexandre Araujo da Silva, foi preso em flagrante e posteriormente denunciado pela prática do crime tipificado no art. 157, §3º, c/c art. 14, II, ambos do Código Penal, ocorrido na agência da Caixa Econômica Federal em Sumaré/SP.

A prisão em flagrante foi convertida em preventiva. Requerida a sua revogação, o pedido restou indeferido pelo Juízo impetrado.

A decisão que homologou o flagrante e determinou a conversão da custódia cautelar se encontra ilegível às fls. 135/138. Contudo os mesmos fundamentos foram reproduzidos na decisão que negou a revogação da prisão preventiva que, apesar de também estar pouco legível, foi proferida nos seguintes termos:

"(...)

Consta do flagrante que a Polícia Militar em patrulhamento preventivo, na cidade de Sumaré, ao se aproximar de uma agência da Caixa Econômica Federal na Avenida Emílio Bosco, verificou que haviam vários indivíduos armados que, ao avistarem a viatura, começaram a atirar contra a equipe de policiais. Que os meliantes conseguiram fugir, tendo um deles sido preso logo em seguida, sem documentos e com um ferimento no braço, aparentando ser um tiro de "raspão". Tal indivíduo se identificou como ADRIANO ALEXANDRE ARAÚJO DA SILVA. Em seqüência da diligência foram encontrados os carros utilizados na fuga e diversos objetos relacionados ao crime. A polícia estimou entre 08 e 10 os indivíduos que estiveram participando do delito. Posteriormente, com a notícia de que um indivíduo havia dado entrada no Hospital Mario Gatti com um ferimento a bala de grosso calibre, deslocou-se um policial para aquele local a fim de verificar as características da ocorrência. Que em razão do horário, local e circunstâncias do paciente, bem como pelas roupas que usava no momento em que deu entrada no hospital, a equipe de policiais que participou da ocorrência em Sumaré identificou esse indivíduo como um dos participantes do delito ocorrido, sendo ele GLEISSON JUNIOR DA SILVA, que permanece internado após ter sido submetido a cirurgia, não tendo sido possível realizar seu interrogatório. O Parquet Federal manifestou-se pela regularidade da prisão em flagrante, pleiteando pela conversão da prisão em flagrante em preventiva, ao verificar que os investigados "... ADRIANO, ao ser ouvido pela autoridade policial, afirmou que, em 2007, fora condenado por roubo a residência e, em 2008, fugira da prisão, sendo posteriormente recapturado e, atualmente está em liberdade condicional. Já o preso GLEISSON, afirmou que já fora preso pela prática do crime previsto no art. 155, do Código Penal".

DECIDO.

(...)

O flagrante está formalmente em ordem, tendo sido rigorosamente observados pela DD. Autoridade Policial os requisitos constantes nos artigos 301 a 306 do CPP. Não é o caso, portanto, de relaxá-lo (art.310, inciso I, do CPP).

Por outro lado, a concessão da liberdade provisória, com ou sem fiança, não se revela adequada ao caso, sendo mesmo hipótese de conversão do flagrante em prisão preventiva pelos seguintes motivos.

Da leitura das peças do auto do flagrante verifica-se a existência de indícios suficientes de autoria e prova da existência do crime. A pena máxima atribuída ao delito em questão é de 10 (dez) anos de reclusão, circunstância que autoriza a decretação da prisão preventiva, a teor do artigo 313, inciso I, do CPP.

No tocante ao caso concreto, o risco à ordem pública, na hipótese de soltura dos flagrantizados, salta aos olhos, tendo em vista o seu histórico criminal envolvendo delitos contra o patrimônio, bem como a violência e ameaça empregadas contra os policiais envolvidos em sua perseguição. Ademais, durante a fuga, visando evitar sua prisão, os investigados colocaram em risco a vida dos policiais e de outras pessoas que poderiam ter sido atingidas pelos disparos, almejando apenas o êxito na fuga, o que reforça a gravidade de sua conduta e a necessidade de sua segregação cautelar para garantir a aplicação da lei penal.

Por fim, diante da gravidade abstrata do delito, das circunstâncias do fato e das condições pessoais dos acusados (artigo 282, inciso II, do CPP), todos detalhados acima, reputo ineficazes e insuficientes quaisquer medidas cautelares diversas da prisão, previstas nos artigos 318 e 319 do CPP.

Assim, demonstrada a existência de crime e presentes indícios de autoria, e com fundamento nos artigos 310, inciso II, e 312, ambos do Código Penal, converto a prisão em flagrante de ADRIANO ALEXANDRE ARAÚJO DA SILVA e GLEISON JÚNIOR DA SILVA em PREVENTIVA, para garantia da ordem pública e para a aplicação da lei penal.

(...)

Verifica-se, portanto, que há suficientes indícios de autoria, não havendo nestes autos qualquer fato novo e definitivo a ensejar a revogação da prisão preventiva decretada.

Isto posto, indefiro o pedido. (...)" (fls. 177/179)

No tocante à falta de indícios de autoria, consta que o paciente havia dado entrada no Hospital Mario Gatti com um ferimento a bala de grosso calibre, o mesmo usado pela policia militar e, conforme declarado pela equipe médica, tinha levado um tiro em um assalto ocorrido em Sumaré/SP. Consta, ainda, que em razão do horário, local e circunstâncias do paciente, bem como pelas roupas que usava no momento em que deu entrada no hospital, a equipe de policiais que participou da ocorrência em Sumaré identificou o paciente como um dos participantes do delito ocorrido. Destaca-se que prisão em flagrante foi decretada no mesmo dia no qual se deu o delito.

Vê-se, também, que a decisão ora impugnada alude a elementos concretos que permitem afirmar a possibilidade da ocorrência da reiteração delituosa por parte do paciente, o que determina, em princípio, a necessidade da segregação cautelar para a garantia da ordem pública, tendo em vista o histórico criminal do paciente envolvendo delitos contra o patrimônio, bem como a violência e ameaça empregadas contra os policiais envolvidos em sua perseguição.

Consta, à fl. 112, apontamentos sobre a prática de delitos nas datas de 15.05.2009 e 21.11.2013

Sobre a possibilidade de decretação da prisão cautelar para a garantia da ordem pública, considerando a prática reiterada de delitos, referido entendimento encontra respaldo em pacífica Jurisprudência emanada pelos Tribunais Superiores, in verbis:

"DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO FUNDAMENTADA . GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. Possível constrangimento ilegal sofrido pelo paciente devido à ausência dos requisitos autorizadores para a decretação de sua prisão preventiva. 2. Diante do conjunto probatório dos autos da ação penal, a manutenção da custódia cautelar se justifica para a garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal. 3. Como já decidiu esta Corte, "a garantia da ordem pública, por sua vez, visa, entre outras coisas, evitar a reiteração delitiva, assim resguardando a sociedade de maiores danos" (HC 84.658/PE, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 03/06/2005), além de se caracterizar "pelo perigo que o agente representa para a sociedade como fundamento apto à manutenção da segregação" (HC 90.398/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 18/05/2007). Outrossim, "a garantia da ordem pública é representada pelo imperativo de se impedir a reiteração das práticas criminosas, como se verifica no caso sob julgamento. A garantia da ordem pública se revela, ainda, na necessidade de se assegurar a credibilidade das instituições públicas quanto à visibilidade e transparência de políticas públicas de persecução criminal" (HC 98.143, de minha relatoria, DJ 27-06-2008). 4. A circunstância de o paciente ser primário, ter bons antecedentes, trabalho e residência fixa, à evidência, não se mostra obstáculo ao decreto de prisão preventiva, desde que presentes os pressupostos e condições previstas no art. 312, do CPP" (HC 83.148/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ 02.09.2005). 5. Habeas corpus denegado.(HC 96579, ELLEN GRACIE, STF.)

..EMEN: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS, POSSE ILEGAL DE ARMAS DE FOGO E RECEPÇÃO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO JUSTIFICADO. COMPLEXIDADE DO FEITO. INDÍCIOS DE REITERAÇÃO DE CONDUTAS DELITUOSAS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO DESPROVIDO. (...)3. A negativa da liberdade provisória, mantida pelo acórdão recorrido, encontra-se suficientemente fundamentada em face das circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, in concreto, a necessidade da segregação para a garantia da ordem pública, em se considerando os fortes indicativos de que a atividade criminosa era reiterada, tanto que o acusado já cumpriu pena pelo crime de tráfico de drogas, bem como pelos delitos de homicídio e lesão corporal. Precedentes. 4. Recurso desprovido, com recomendação de urgência na conclusão do processo. ..EMEN:" (RHC 201103112927, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:06/03/2013 ..DTPB:.)

Do mesmo modo, em que pese os documentos de fls. 167/168, os mesmos não são suficientes para comprovarem a residência fixa.

Com efeito, não prosperam as alegações do impetrante sobre as invocadas condições favoráveis ao paciente, uma vez que a jurisprudência emanada das Cortes Superiores é pacífica no sentido de que primariedade, ocupação lícita e residência fixa não garantem o direito à revogação da prisão cautelar.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. ANÁLISE DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. DEFICIENTE INSTRUÇÃO DO FEITO. AUSÊNCIA DE JUNTADA DO DECRETO PREVENTIVO. EXCESSO DE PRAZO. NÃO-OCORRÊNCIA. INSTRUÇÃO CRIMINAL ENCERRADA. SÚMULA 52/STJ. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CONFIGURADO. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA. (...) 4. Conforme pacífico magistério jurisprudencial, eventuais condições pessoais favoráveis ao paciente - tais como primariedade, bons antecedentes, endereço certo, família constituída ou profissão lícita - não garantem o direito à revogação da custódia cautelar, quando presentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal. (...)." (STJ, HC 200802793788, ARNALDO ESTEVES LIMA, - QUINTA TURMA, 22/03/2010)

Havendo, portanto, decisão devidamente fundamentada no sentido da efetiva necessidade da prisão cautelar para a garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, não há que se falar na necessidade de nova fundamentação sobre a insuficiência das medidas cautelares diversas, eis que corolário lógico da decisão que bem determinou a prisão.

Não vislumbro, portanto, flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que o paciente esteja submetido.

Diante do exposto, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

Requisitem-se informações.

Após, remetam-se os autos com vista à Procuradoria Regional da República para manifestação.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0000807-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000807-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : MONIQUE P SOARES NUNES
: RUBIA PALOMA ROCHA
: ULYSSES PINTO NOGUEIRA

PACIENTE : CLOVIS ARANTES SALVIANO
ADVOGADO : SP058473 ULYSSES PINTO NOGUEIRA e outro
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
CO-REU : GUSTAVO PESSOA ARRAIS
: FAUSTO AUREMIR LOPES ROCHA
: LUIZ ANTONIO FARIA BASILIO
: JOAO CARLOS FARIA BASILIO
No. ORIG. : 00002267720054036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Trata-se de *Habeas Corpus* em favor de Clóvis Arantes Salviano pretendendo-se o trancamento, em relação ao paciente, da Ação Penal n. 0000226-77.2005.4.03.6121, em trâmite perante o Juízo da 1ª Vara Federal de Taubaté (SP), ou, subsidiariamente, seja determinado à autoridade impetrada a imediata análise da resposta à acusação (fl. 12).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi denunciado, em 11.09.09, pela suposta prática do delito de apropriação indébita previdenciária, tipificado no art. 168-A do Código Penal, no período de 28.06.02 a 09.09.02;
- b) a dívida consolidada e confessada pelos corréus totalizava o valor de R\$ 30.699,70 (trinta mil, seiscentos e nove reais e setenta centavos), relativa ao período de março de 1998 a abril de 2004, sendo certo que o paciente foi responsável pela administração por período inferior a 3 (três) meses;
- c) ocorrência de prescrição da pretensão punitiva entre a data dos fatos (09.09.02) e a do recebimento da denúncia (25.09.09), considerando-se que eventual condenação ensejará a fixação da pena mínima de 2 (dois) anos de reclusão, a que corresponde prazo prescricional de 4 (quatro) anos, a ser reduzido de metade, uma vez que o paciente conta mais de 70 (setenta) anos;
- d) a suspensão do processo em 2007 deu-se apenas em relação aos corréus, uma vez que o paciente já estava desligado da empresa;
- e) inexigibilidade de conduta diversa, decorrente de dificuldades financeiras enfrentadas pela pessoa jurídica "Hotéis Fazenda do Mar Virado Ltda.", da qual o paciente era administrador (fls. 2/12).

Foram colacionados documentos aos autos (fls. 13/95).

Não houve pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00008 HABEAS CORPUS Nº 0027968-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027968-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : SERGIO RICARDO RAMALHO
PACIENTE : SERGIO RICARDO RAMALHO reu preso
ADVOGADO : SP209194 FRANCISCO PEREIRA DE BRITO e outro
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
CO-REU : SERGIO ARGEMIRO FAUSTINO
No. ORIG. : 00056197120144036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por **Sérgio Ricardo Ramalho**, em causa própria, objetivando a revogação da sua prisão preventiva ou a substituição por medidas cautelares diversas, no feito nº 0005619-71.2014.403.6119, que tramita perante a 4ª Vara Federal de Guarulhos/SP e apura a prática do delito descrito no artigo nº 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006.

Às fls. 18 foi determinada a intimação da Defensoria Pública da União para atuar em favor do paciente.

Às fls. 20/21 a Defensoria informou não ser hipótese de atuação, haja vista a existência de advogado constituído pelo paciente em *habeas corpus* impetrado anteriormente, com idêntico pedido de revogação da prisão.

O advogado constituído pelo paciente foi intimado às fls. 23 para tomar ciência da presente impetração e, caso entendesse necessário, emendar a inicial, no entanto, não houve manifestação.

Novamente intimada, a Defensoria Pública da União reiterou não ser hipótese de atuação e informou que o paciente havia sido absolvido no processo de origem.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal de primeiro grau verifica-se que em 02.12.2014 foi proferida sentença nos autos nº 0005619-71.2014.403.6119, que absolveu o paciente **Sérgio Ricardo Ramalho**, nos termos do artigo 386, inciso V, do Código e Processo Penal, tendo sido expedido o alvará de soltura clausulado, conforme cópia que segue esta decisão.

Assim, tendo em vista a perda do objeto do presente feito em razão da superveniência da sentença absolutória em favor do paciente, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado o presente *habeas corpus***.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao arquivo.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0026913-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026913-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : ADRIANO ESTEVAO SARTI MOURAO
PACIENTE : ADRIANO ESTEVAO SARTI MOURAO reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME : ADRIANO ESTEVAO SARTE MOURAO
No. ORIG. : 00105688320134036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por **Adriano Estevão Sarti Mourão** em causa própria, contra ato do Juízo da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo, que decretou sua prisão preventiva nos autos da ação penal nº 0010568-83.2013.403.6181.

A Defensoria Pública da União foi intimada para atuar em favor do paciente e pugnou pela revogação da prisão e/ou concessão de liberdade provisória, com ou sem fiança e, caso necessário, a fixação de medidas cautelares alternativas à prisão, previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal (fls. 35/42).

Requisitadas as informações à autoridade impetrada, o MMº Juiz "a quo" informou que em 17.12.2014, foi concedida liberdade provisória ao paciente **Adriano Estevão Sarti Mourão**, com a imposição de medidas cautelares (fls. 74/75).

O Ministério Público Federal opinou pela prejudicialidade da presente ordem (fls. 81/82).

Assim, considerando a perda de objeto do presente feito com a superveniência da decisão que concedeu liberdade provisória ao paciente, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o presente *habeas corpus*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao arquivo.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005779-04.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005779-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE ANTONIO SANTOS DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP157330 ROBSON BARBOSA MACHADO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
CO-REU : LUIS ALBERTO FLORES VELORIO
: JORGE ANTONIO MEDINA RAMIREZ
: JOSE GILBERTO MACENA DE SOUZA
No. ORIG. : 00057790420114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 965/970. Intimem-se as partes para que se manifestem, no prazo de 5 dias.

Após, tornem os autos a conclusão.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005806-58.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.005806-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE DIAS DE MOURA reu preso
ADVOGADO : SP281835 JOSE WAGNER RIAN TEIXEIRA e outro
APELANTE : JOSE DIAS DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO : SP243010 JOAO ROBERTO CAROBENI e outro
APELANTE : AFRANIO MARTINS DE MELO reu preso
ADVOGADO : SP141751 ROSIMEIRE FERREIRA DA CRUZ FONTANA e outro
: SP327749 PAULO BRUNO LETTIERI VARJÃO
APELADO(A) : Justica Publica
CONDENADO : LEONILDO BARBOSA DA SILVA
: ALEKSANDRA MARIA DO NASCIMENTO
REU ABSOLVIDO : ELIVANDA OLERIANO SILVA
No. ORIG. : 00058065820124036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 878/880. Intime-se a Dra. Rosimeire Ferreira da Cruz Fontana para se manifestar no prazo de 5 dias.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33665/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029514-18.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.029514-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAPHAEL DE OLIVEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : IRMAOS PERUZZO EMPREITEIRA E COM/ DE MATERIAIS PARA
: CONSTRUCAO LTDA e outros
: JAIME PERUZZO
: MARIA HELENA PERUZZO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00295141820044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta pela União contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 269, IV, c.c art. 219, § 5º, ambos do CPC, por verificar a ocorrência de prescrição. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Pleiteia, a apelante, o provimento do recurso para dar prosseguimento à execução fiscal. Sustenta não ter ocorrido prescrição da pretensão executiva, pois no seu entender o despacho do juiz que ordenou a citação interrompe a prescrição.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Instada, a União informou as datas da entrega das DCTF's: 02/05/2001, 02/08/2001, 14/11/2000, 05/11/2001, 14/02/2001 e 28/01/2002 (fls. 114/119).

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

Na presente hipótese, contudo, inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto a Fazenda Nacional não diligenciou de modo a obter a citação da empresa executada. Note-se ter, a União, optado por requerer a inclusão dos representantes legais da empresa no polo passivo (fls. 40/41), sem que lograsse obter a interrupção da prescrição mediante a citação da empresa.

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação da empresa executada, ato processual não realizado até a presente data.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

RAPHAEL DE OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008085-58.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.008085-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
PROCURADOR : SP249352B BRUNO OTAVIO COSTA ARAUJO (Int.Pessoal)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/01/2015 447/1558

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP218575 DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de execução fiscal ajuizada pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO visando a cobrança de ISSQN.

Aduziu a embargante, em aperta síntese, a ocorrência da prescrição, a não incidência do imposto sobre as operações bancárias principais (operações de crédito) e sobre as atividades complementares (serviços bancários) e ilegalidade do lançamento, posto que os valores da movimentação na subconta não estão sujeitas a incidência do ISS, uma vez que essas receitas não estão incluídas na lista de serviços.

A embargada apresentou impugnação rechaçando as alegações da embargante.

Na sentença de fls. 197/200 a d. Juíza *a qua* julgou procedentes os embargos para reconhecer a nulidade das Certidões de Dívida Ativa e declarou extinta a execução fiscal. Condenação da embargada no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00. Custas na forma da lei.

Apela a Prefeitura Municipal de São Paulo pugnando pela reforma da sentença, sob o fundamento de que as Certidões de Dívida Ativa preenchem os requisitos legais (fls. 216/232).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas **exatas razões nela expostas**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (*per relationem*)..." (REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (*per relationem*), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do *Parquet* ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (REsp 1316889/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: **AgRg no REsp 1220823/PR**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - **EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: **ARE 753481** AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - **HC 114790**, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - **MS 25936** ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - **AI 738982** AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (*per relationem*). Precedentes. (...).

(**AI 855829** AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)

Decidiu com acerto a Magistrada de primeiro grau ao julgar procedentes os embargos, cujos bem lançados fundamentos transcrevo a seguir:

"(...)

As Certidões de Dívida Ativa de fls. 03/05 dos autos da execução fiscal em apenso não encontram-se aptas a embasar o feito executivo.

De acordo com o disposto no artigo 2º, parágrafo 5º, inciso III da Lei de Execuções Fiscais, o termo de inscrição de dívida ativa deverá conter "*a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida*".

Em análise aos títulos juntados pela exequente verifico que na capitulação legal da infração, da multa e da lista de serviços há alusão a legislação. Entretanto, não há qualquer indicação de que tais normas sejam federais, estaduais ou municipais, levando o contribuinte a evidente cerceamento de defesa.

Demais disso, ao cobrar Imposto sobre Serviços (ISS), deveria a municipalidade exequente proceder à descrição da natureza do serviço então tributado. Entretanto, há mera citação, no campo "atividade" de "OUTROS SERV. ADM. E SIMILARES PREST. POR INSTUIÇÕES FINANC". Primeiramente, a utilização deste tipo de abreviatura retira da Certidão de Dívida Ativa a sua clareza. Depois, como já observado por este Juízo a fls. 52, a embargada utiliza-se de forma demasiadamente genérica para descrever qual seria, afinal, o serviço prestado pela embargante sujeito à incidência do ISS. Ora, se tão somente após a vinda aos autos de cópia dos procedimentos administrativos foi possível aferir-se a origem da cobrança, conclui-se que os títulos executivos encontram-se maculados.

Conforme nos ensina Odmir Fernandes, Ricargo Cunha Chimenti, Carlos Henrique Abrão, Manoel Álvares e Maury Ângelo Bottesini, em sua obra "Lei de Execução Fiscal comentada e anotada", São Paulo, Ed. RT, 4ª ed., 2002, p. 64, "*sem a consignação de dados corretos e compreensíveis, a CDA subtrai ao juiz o controle do processo e, ao executado, o exercício da ampla defesa. O controle do processo, em qualquer dos seus aspectos, torna-se inviável porque os elementos fundamentais da execução fiscal são a inicial e a CDA, nos termos do art. 6º da Lei 6.830/80. A defesa do executado fica cerceada porque a ele são apresentados documentos que informam valores diversos daqueles que se quer cobrar ou contendo dados incompreensíveis*". (...)"

Ora, a leitura da r. sentença mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações postas pela parte embargante, bem como a documentação colacionada nos autos, e julgou procedentes os embargos; este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão julgante de 1º grau.

Isto posto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055927-34.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.055927-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAPHAEL DE OLIVEIRA
APELANTE : FIXOVOLT EQUIPAMENTOS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : SP111074 ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00559273420054036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo embargante contra sentença que julgou improcedentes os embargos do devedor, sem condenação nos honorários advocatícios. Não houve submissão à remessa oficial.

Pleiteou, o apelante, a redução da multa e insurgiu-se contra os juros, a correção monetária, a taxa SELIC e o encargo, bem assim contra a forma de calcular os juros.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Constata-se a correta formalização da CDA porquanto devidamente fundamentada pela presença dos requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, inexistentes omissões capazes de prejudicar a defesa do executado.

A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do tributo na data estipulada pela legislação fiscal. Deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária.

Por serem situações jurídicas diversas reguladas por regimes jurídicos distintos, também não há ofensa ao princípio da isonomia em razão da distinção de apenamento dado à mora civil e à fiscal pelo legislador ordinário. A opção do legislador ao estipular multa fiscal em percentual mais elevado teve por escopo resguardar o interesse público presente na arrecadação tributária.

Os juros de mora têm, por um lado, o escopo de remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e, por outro, inibir a procrastinação do litígio porquanto representam um acréscimo mensal ao valor originário do débito, corrigido monetariamente, calculados a partir do vencimento da obrigação, e em razão do inadimplemento dessa. Podem ser cumulados com a multa de mora, nos termos do art. 2º da Lei nº 5.421/68, que revogou a limitação de 30% prevista no artigo 16 da Lei nº 4.862/65.

A exigibilidade da taxa SELIC já está sedimentada pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos assim assentados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: (...)) 3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. (...)

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 879844/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 25/11/2009)

Todos os referidos acessórios foram arbitrados de acordo com a legislação de regência, consignada na CDA, não havendo prejuízo à liquidez do título, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

O encargo de 20% previsto no Decreto-lei nº 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios, motivo pelo qual deixo de condenar o executado à verba honorária, a teor do entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1143320/RS, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos. Não poderá referida parcela, destarte, ser excluída da CDA.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

RAPHAEL DE OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025996-04.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025996-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : PROMON TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO : SP074089 MANOEL ALTINO DE OLIVEIRA e outro
SUCEDIDO : PROMON IP S/A

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS

Decisão

Trata-se de **recurso de agravo** interposto por **PROMON TECNOLOGIA LTDA.**, nos termos do parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, contra decisão monocrática que conheceu parcialmente de sua apelação, negando-lhe seguimento nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A decisão agravada entendeu que as razões recursais estavam dissociadas do que foi assentando na sentença recorrida no que se refere à preliminar de nulidade processual e ao pedido feito com relação ao ISS, tendo, assinalado, no mais, que o ICMS está incluído na base de cálculo do PIS e COFINS (fls. 275/279).

A agravante sustenta, em síntese, que expos em sua apelação os motivos pelos quais entendia incabível a extinção, sem resolução do mérito, do pedido de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Alega também a ocorrência de cerceamento de defesa ao argumento de que o pedido de produção de prova pericial, requerido em sua petição inicial, não foi apreciado pelo juiz sentenciante (fls. 283/303).

Feito breve relato, **decido**.

Em juízo de retratação, consoante o disposto no § 1º, do artigo 557, do Código de Processo Civil, verifico o desacerto da decisão recorrida ao não conhecer de parte da apelação interposta pela agravante.

Inicialmente, observo que o agravante deduziu, em suas razões de apelação, os motivos pelos quais entendia descabida a inépcia da petição inicial, atendendo a exigência inscrita no artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil.

Restando positivo o juízo de admissibilidade recursal, passo a apreciar as razões de reforma da r. sentença na parte em que combateu a extinção do processo sem resolução de mérito nos termos do artigo 267, inciso I, combinado com o artigo 284, inciso III e 295, todos do Código de Processo Civil.

Assiste razão à apelante. A autora indicou satisfatoriamente o fato e os fundamentos jurídicos do pedido, estando a petição inicial em conformidade com o disposto no artigo 282 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta da petição inicial pedido expresso a respeito da exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos que amparavam tal pretensão.

Assim, passo a analisar o mérito da demanda, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça, seguido por esta E. Corte, tem entendido que o valor do ISS deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, pois integra o preço dos serviços e, por conseguinte, o faturamento decorrente do exercício da atividade econômica. Nesse sentido:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. ISS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.

1. O montante referente ao ISS integra-se à base de cálculo do PIS e da Cofins. Precedentes: AgRg no REsp 1.197.712/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 9.6.2011; REsp 1.109.559/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 9.8.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.218.448/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, Dje 24.8.2011; AgRg no AREsp 157345/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 21.6.2012, DJe 2.8.2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 166.149/CE, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/9/2012)

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COFINS - PIS - ICMS - ISS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - SÚMULAS Nº 94 E Nº 68 DO STJ.

1 - O ICMS inclui-se na base de cálculo da Cofins e do PIS, nos termos de pacificada matéria compreendida nas

Súmulas nº 94 e nº 68 do STJ.

II - Na mesma esteira de entendimento, a jurisprudência tem decidido analogicamente em relação ao ISS, entendendo que este integra o valor cobrado e recebido pelo serviço prestado: (TRF-3ª; AMS nº 2007.61.10.002958-5; 3ª Turma; Rel. Juiz Convoc. Silva Neto; CJI 09/03/2010 e AMS nº 2005.61.04.010107-0; 3ª Turma; Rel. Juiz Convoc. Rubens Calixto; CJI 27/09/2010) III - Apelação improvida. (AMS 00227404320124036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINARES AFASTADAS. INÉPCIA PARCIAL DA INICIAL. ICMS E ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ. "Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos" (Súmula 514 do STF). Inaplicável o quanto disposto no enunciado 343 da Súmula do E. STF quando se tratar de matéria constitucional. Inépcia da inicial no que tange aos embargos de declaração, na medida em que restaram eles desacolhidos, à míngua de qualquer um dos vícios que justificariam a sua oposição - omissão, contradição ou obscuridade. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ. Pelas mesmas razões, tendo em vista que o ISS é um encargo tributário que integra o preço dos serviços, compondo assim a receita do contribuinte, ele deve ser considerado na base de cálculo do PIS e da COFINS Preliminares rejeitadas. Ação rescisória extinta, sem apreciação do mérito, no tocante ao acórdão que examinou os embargos de declaração, e julgada improcedente, em relação ao permissivo do inciso V do art. 485 do CPC. (AR 00266094920104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa pela ausência de oportunidade de produção de prova pericial, uma vez que cuida-se de matéria exclusivamente de direito, sendo despicienda a instrução probatória.

Isto posto, nos termos do § 1º, artigo 557, do Código de Processo Civil, RECONSIDERO a decisão de fls. 275/279 para conhecer integralmente da apelação interposta pela autora, negando-lhe seguimento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantendo, no mais, o tratamento conferido ao agravo retido (não conhecido) e ao recurso de apelação da União (negado seguimento).

Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008983-74.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.008983-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Municipalidade de Campinas em face da r. sentença de fls. 95/98 que julgou procedentes os embargos opostos pela União Federal para reconhecer a decadência do direito de constituir

definitivamente o crédito tributário, uma vez que a embargada não teria comprovado a constituição definitiva do crédito tributário pela notificação, oportunidade em que condenou a embargada no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado do débito. A sentença não foi submetida ao reexame necessário. Nas razões recursais a Municipalidade de Campinas pugna pela reforma da sentença, sob o fundamento de que o recebimento da notificação de lançamento é presumido, sendo que o encaminhamento do carnê de recolhimento ao contribuinte, no endereço constante no cadastro municipal é suficiente para considerar o sujeito passivo como notificado. Afirma que a notificação se deu no mesmo ano da ocorrência do fato gerador, não havendo que se falar em decadência (fls. 102/105).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença deve ser reformada.

O tributo cobrado pela exequente, ora apelante, em razão da modalidade de lançamento utilizada para apuração do crédito tributário (ofício), demanda a notificação do sujeito passivo, bastando, para tal fim, o envio do carnê de cobrança.

Ademais, é cediço que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça comunga do entendimento no sentido de que milita em favor da Fazenda Pública Municipal a *presunção de entrega da notificação*, cabendo ao contribuinte produzir prova em sentido contrário.

A guisa de ilustração segue o aresto:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPTU/TLP. LANÇAMENTO. ENTREGA DA GUIA DE RECOLHIMENTO AO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO PRESUMIDA. ÔNUS DA PROVA. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC (RESP 1.111.124/PR).

1. A notificação do lançamento do IPTU e das taxas municipais ocorre com o envio da correspondente guia de recolhimento do tributo para o endereço do imóvel ou do contribuinte, com as informações que lhe permitam, caso não concorde com a cobrança, impugná-la administrativa ou judicialmente. Para afastar tal presunção, cabe ao contribuinte comprovar o não recebimento da guia.

2. Entendimento pacificado pela Primeira Seção que, sob o regime do artigo 543-C do CPC, julgou o REsp 1.111.124/PR, ratificando a jurisprudência no sentido de que o envio do carnê do IPTU ao endereço do contribuinte configura notificação presumida do lançamento do tributo.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1179874/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2010, DJe 28/09/2010)

Como desse entendimento não se imuniza, por qualquer outra dentre as muitas prerrogativas de que dispõe a União Federal, a realidade é que inexistente prova de que não houve o envio do carnê; com isso o lançamento do tributo em questão **permanece hígido**, conferindo liquidez à CDA que aparelha a execução fiscal em apenso. Pelo exposto, **dou provimento ao recurso**, uma vez que se encontra em conformidade com jurisprudência de Tribunal Superior, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com inversão da sucumbência.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008984-59.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.008984-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELADO(A) : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/01/2015 453/1558

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Pública do Município de Campinas em face da r. sentença de fls. 98/101 que julgou procedentes os embargos opostos pela União Federal para reconhecer a decadência do direito de constituir definitivamente o crédito tributário, uma vez que a embargada não teria comprovado a constituição definitiva do crédito tributário pela notificação, oportunidade em que condenou a embargada no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado do débito. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais a Fazenda Pública do Município de Campinas pugna pela reforma da sentença, sob o fundamento de que o recebimento da notificação de lançamento é presumido, sendo que o encaminhamento do carnê de recolhimento ao contribuinte, no endereço constante no cadastro municipal é suficiente para considerar o sujeito passivo como notificado. Afirma que a notificação se deu no mesmo ano da ocorrência do fato gerador, não havendo que se falar em decadência (fls. 117/126).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença deve ser reformada.

O tributo cobrado pela exequente, ora apelante, em razão da modalidade de lançamento utilizada para apuração do crédito tributário (ofício), demanda a notificação do sujeito passivo, bastando, para tal fim, o envio do carnê de cobrança.

Ademais, é cediço que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça comunga do entendimento no sentido de que milita em favor da Fazenda Pública Municipal a *presunção de entrega da notificação*, cabendo ao contribuinte produzir prova em sentido contrário.

A guisa de ilustração segue o aresto:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPTU/TLP. LANÇAMENTO. ENTREGA DA GUIA DE RECOLHIMENTO AO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO PRESUMIDA. ÔNUS DA PROVA. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC (RESP 1.111.124/PR).

1. A notificação do lançamento do IPTU e das taxas municipais ocorre com o envio da correspondente guia de recolhimento do tributo para o endereço do imóvel ou do contribuinte, com as informações que lhe permitam, caso não concorde com a cobrança, impugná-la administrativa ou judicialmente. Para afastar tal presunção, cabe ao contribuinte comprovar o não recebimento da guia.

2. Entendimento pacificado pela Primeira Seção que, sob o regime do artigo 543-C do CPC, julgou o REsp 1.111.124/PR, ratificando a jurisprudência no sentido de que o envio do carnê do IPTU ao endereço do contribuinte configura notificação presumida do lançamento do tributo.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1179874/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2010, DJe 28/09/2010)

Como desse entendimento não se imuniza, por qualquer outra dentre as muitas prerrogativas de que dispõe a União Federal, a realidade é que inexistente prova de que não houve o envio do carnê; com isso o lançamento do tributo em questão **permanece hígido**, conferindo liquidez à CDA que aparelha a execução fiscal em apenso. Pelo exposto, **dou provimento ao recurso**, uma vez que se encontra em conformidade com jurisprudência de Tribunal Superior, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com inversão da sucumbência.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001090-96.2006.4.03.6116/SP

2006.61.16.001090-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CERVEJARIA MALTA LTDA
ADVOGADO : SP152232 MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal, opostos com o objetivo de anular Certidão de Dívida Ativa (CDA), por não se revestir dos requisitos legais, bem como da multa objeto do auto de infração n.º 0811800/00031/05, de 16/05/2005, lavrado pela Secretaria da Receita Federal em razão da não instalação do Sistema de Medição de Vasão (SMV) no envase da Cerveja produzida pela parte autora, por desrespeito aos prazos legais de consulta administrativa, pleiteando, ainda, o afastamento da incidência da taxa Selic, a inaplicabilidade do Decreto-Lei n.º 1.025/1969, conjuntamente com os honorários advocatícios, bem como a produção de prova pericial.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos, dando por subsistente a penhora. Não houve condenação ao pagamento de custas (art. 7º da Lei n.º 9.289/96) ou de honorários advocatícios (art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69).

Apelou a embargante, requerendo a reforma da r. sentença, repisando o pedido inicial de produção de provas documental e pericial e reiterando, quanto ao mais, os termos da inicial.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Sustenta a apelante a nulidade do julgado, em decorrência de cerceamento de defesa, haja vista que o magistrado singular não concedeu oportunidade para a produção de provas, não obstante tenha sido previamente requerida, procedendo ao julgamento dos pedidos formulados.

Aduz a apelante que a realização da prova pericial é indispensável para verificação de irregularidade quanto ao valor adotado a título de base cálculo, para fins de apuração da multa outrora aplicada.

Em consonância com a dicção da Certidão de Dívida Ativa de fls. 65/68, a multa administrativa foi aplicada com amparo no art. 38, I, letra "a", da Medida Provisória nº 2.158-35, que estabelece:

Art. 38. A cada período de apuração do imposto, poderão ser aplicadas as seguintes multas:

I - de cinquenta por cento do valor comercial da mercadoria produzida, não inferior a R\$ 10.000,00.

Segundo a recorrente, a multa não foi corretamente aplicada. Logo na peça inicial, à fl. 26, a contribuinte assevera a existência de excesso de execução, com a seguinte argumentação:

Todavia, se superados os vícios, quanto à apuração do quantum executado, também existe uma grande dicotomia valorativa, uma disparidade prejudicial financeiramente à embargante.

Os critérios adotados pela exequente/embargada divergem daqueles parâmetros corretos, ou seja, os valores comerciais adotados não estão em conformidade com os efetivamente praticados.

Inclusive, a adoção dos preços como sendo comercial, não correspondem àqueles praticados, pois, os valores informados são preços finais no ponto de venda ao consumidor, que, logicamente, são sempre maiores daqueles praticados entre a contribuinte e seus clientes.

Por isso, devem ser retificados os cálculos, adequando-os àqueles corretos, exatos.

Portanto, conforme planilhas a ser juntada como provas financeiras da divergência, discordam totalmente dos critérios adotados, pela discrepância verificada.

Nisto consiste o excesso de execução.

Da leitura do trecho reproduzido, observa-se claramente que a contribuinte, em sede de embargos à execução, impugna a base impositiva utilizada pela exequente para fins de cálculo da multa aplicada.

Em recurso de apelação, a recorrente reitera os termos da peça inicial, fazendo expressa alusão à necessidade de produção de prova pericial, para verificação da alegada incorreção acerca da base de cálculo adotada pelo Fisco, com os seguintes dizeres:

Apesar da apelante, em seus embargos à execução, e na renovada impugnação ter protestado pela produção de realização de perícia técnica-contábil, além da juntada de outras provas documentais, O PEDIDO NÃO FOI

OBSERVADO, prejudicando e cerceando a defesa da empresa recorrente, que através da realização da perícia - visando apurar a irregularidade do valor adotado como base de cálculo para aplicação da multa, cujo montante está sendo executado - demonstraria todas as irregularidades contidas na execução e no título (CDA) que a embasa, visando demonstrar a sua iliquidez, definindo o valor efetivo da EXECUÇÃO (...)

Nos termos do art. 38, I, letra "a", da Medida Provisória nº 2.158-35, outrora transcrito, o cálculo da multa tem como pressuposto "o valor comercial da mercadoria produzida".

Assim, somente com a produção de prova pericial é possível verificar a correção quanto ao valor comercial da mercadoria produzida adotado pela exequente, base impositiva para fins de incidência da penalidade (multa). Logo, ao contrário do que restou assentado na sentença de primeira instância, a realização da perícia, *in casu*, não se presta para dizer sobre o preenchimento dos requisitos legais da CDA (fl. 287), mas, sim, para esclarecer qual foi a efetiva base de cálculo utilizada pela exequente para apuração da multa, bem como para expor sobre a correção ou não do procedimento adotado pela autoridade fiscal, vale dizer, matéria esta de ordem fática. Com palavras outras, a sentença de primeira instância é nula, haja vista que impediu a produção de prova pericial necessária para o julgamento do pleito de excesso de execução formulado pela contribuinte, cerceando indevidamente o direito de defesa.

No sentido exposto, colho julgados que portam as seguintes ementas:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

1. Laudos carreados aos autos carecem de certa precisão quanto à magnitude dos danos, o que demandaria mesmo a realização de perícia judicial.

2. Pedido de realização de perícia ignorado pelo magistrado.

3. Sentenciamento com fundamento no artigo 330, inciso I, do CPC, que autoriza o julgamento antecipado da lide, não havendo que se falar em rejeição tácita dos pedidos de outras provas.

4. Provimento do apelo dos réus, acolhendo a preliminar arguida de cerceamento de defesa, com vistas ao regular prosseguimento do feito, prejudicada a remessa necessária.

(TRF3, AC n.º 0003924-45.2010.4.03.6112, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TERCEIRA TURMA, j. 08/05/2014, e-DJF3 11/07/2014)

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. COMPENSAÇÃO. ANULAÇÃO DE DÉBITOS FISCAIS. PRODUÇÃO DE PROVAS. REQUERIMENTO EXPRESSO NA INICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PEDIDOS JULGADOS IMPROCEDENTES POR FALTA DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

1. O art. 330, I, do CPC, possibilita ao magistrado conhecer diretamente do pedido, julgando antecipadamente a lide, nos casos em que a questão de mérito for unicamente de direito, ou quando de direito e de fato, prescindir de dilação probatória.

2. Desincumbiu-se a autora do ônus inscrito no art. 282, VI, do CPC, requerendo expressamente na inicial a produção de prova documental e pericial.

*3. Inequívoco o desacerto da decisão recorrida ao efetuar a apreciação antecipada do *meritum causae* e julgar improcedentes pedidos da autora em virtude da ausência ou insuficiência de prova das alegações. Precedentes do STJ e do TRF3.*

4. A antecipação do julgamento do mérito só tem lugar quando desnecessária a produção de provas. cerceamento de defesa caracterizado.

5. Apelação da autora provida para anular a sentença, ficando prejudicadas a remessa oficial e a apelação da União.

(TRF3, AC n.º 0002611-82.2006.4.03.6114, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, SEXTA TURMA, j. 23/05/2013, e- 07/06/2013)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença proferida e determinar a produção de prova pericial, devendo o magistrado singular nomear perito, fixando prazo para as partes apresentarem quesitos e indicarem assistentes técnicos. Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000188-60.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000188-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : BANCO SUDAMERIS BRASIL S/A
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Declaro suspeição (art. 135, § único, CPC).

À UFOR para redistribuição no âmbito da Sexta Turma, com oportuna compensação a meu *desfavor*. Publique-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003261-85.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.003261-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : HELIO JULIO MARCHI
ADVOGADO : SP042143 PERCIVAL MENON MARICATO e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Economia CORECON
ADVOGADO : SP257211 TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Hélio Júlio Marchi contra a r. sentença de fls. 39/46 que julgou improcedentes os embargos opostos em face de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Economia da 2ª Região - São Paulo visando a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2000 a 2004, oportunidade em que condenou o embargante no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor exequendo.

Aduz o apelante nas razões recursais que nunca exerceu a profissão e que ao pedir o cancelamento da sua inscrição foi informado que somente seria possível após a quitação dos débitos atrasados, o que entende ser ilegal, sendo nula a execução.

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A questão posta nos autos reside em determinar se é devida a cobrança de anuidades pelo CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DA 2ª REGIÃO - SÃO PAULO uma vez que o embargante alega que nunca exerceu a profissão.

Verifica-se que no caso dos autos o embargante não se preocupou em requerer o cancelamento de sua inscrição junto ao exequente, restando devidas todas as anuidades até o efetivo cancelamento. Dessa forma, não se poderia exigir que o Conselho cancelasse de ofício o registro do executado, pois não há previsão legal quanto a essa possibilidade.

A tese do embargante, ora apelante, é contrária ao entendimento pacífico desta E. Corte (destaquei):

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. NECESSIDADE DE PAGAMENTO ENQUANTO VIGENTE A INSCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Execução de créditos referente a anuidades devidas ao Conselho Regional de Serviço Social - CRESS 9ª Região. 2. **A obrigação de pagar as anuidades a conselho profissional decorre da inscrição do interessado, independentemente de efetivo exercício da profissão, e subsiste enquanto não for efetivamente cancelada.** 3. Precedentes desta Corte. 4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da execução. 5. Apelação a que se dá provimento. (AC 00575936020084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/10/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO VOLUNTÁRIO. ANUIDADES INDEVIDAS SOMENTE A PARTIR DO REQUERIMENTO DE CANCELAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - **O registro requerido pela Embargante faz surgir a obrigação de pagar a respectiva anuidade, independentemente do efetivo exercício da atividade.** II - **Não comprovado o requerimento de baixa do registro anteriormente à ocorrência dos fatos geradores.** III - Honorários advocatícios devidos pela Executada fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado desde o ajuizamento desta ação, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil. IV - Apelação provida. (AC 00167138420124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO PROFISSIONAL. CREMESP. INSCRIÇÃO. ANUIDADES DEVIDAS ATÉ O REQUERIMENTO DE CANCELAMENTO. 1. Consta que a autora era registrada no Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo à época do fato gerador. A inscrição no conselho profissional faz surgir a obrigação de pagar a respectiva anuidade, independentemente da efetiva implementação do ambulatório médico na sede da empresa. 2. **A autora não se preocupou em requerer o cancelamento de sua inscrição junto à ré antes de 2009, restando devidas as anuidades do período de 2004 a 2009. Assim sendo, não se poderia exigir que o Conselho cancelasse de ofício o registro da autora. Precedente desta C. Sexta Turma.** 3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 4. Agravo legal improvido. (AC 00099186720094036119, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. ANUIDADES DEVIDAS. AUSÊNCIA DE CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. 1. Durante o período das anuidades exigidas, estava a embargante devidamente inscrita nos quadros do Conselho embargado, o que a torna devedora dos valores correspondentes. 2. **Irrelevante o argumento de não ter exercido a profissão de auxiliar de enfermagem durante o período objeto de cobrança, pois, ao optar pela associação, nasce para o profissional a obrigação de pagar a anuidade à entidade de classe, independentemente do efetivo exercício da atividade.** 3. **Cabe ao profissional formalizar o cancelamento de sua inscrição perante o conselho de classe quando deixar de exercer atividades relacionadas ao seu ramo profissional, sob pena de estar sujeito à cobrança de anuidades.** 4. Sucumbente a embargante, de rigor sua condenação na verba honorária de 10% sobre o valor da causa atualizado, consoante entendimento desta Terceira Turma. 5. Apelação provida, para declarar a legitimidade do crédito exequendo, restando prejudicada quanto ao pedido de redução da condenação na verba honorária. (AC 00263421920114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

O embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil, uma vez que não há nos autos nenhum comprovante de que tenha efetuado o pedido formal de cancelamento da sua inscrição, não havendo como acolher o pedido formulado.

Isto posto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008054-73.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.008054-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MAERSK HOLDINGS LIMITED
: MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA
ADVOGADO : SP163854 LUCIANA VAZ PACHECO DE CASTRO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : TERMINAL ALFANDEGADO LIBRA TERMINAIS LTDA
ADVOGADO : SP179034A HENRIQUE OSWALDO MOTTA e outro
No. ORIG. : 00080547320084036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar, impetrado por MAERSK HOLDINGS LIMITES, representada por MAERSK BRASIL (BRASMAR) LTDA, contra ato do INSPETOR DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS e LIBRA TERMINAIS S/A, objetivando que as autoridades impetradas realizem todos os atos necessários para a efetiva desunitização da carga de dentro dos contêineres de nº KNLU4310406, nº PONU0452789, nº PONU7346557, nº PONU7359240, nº OCLU7013868, nº PONU7169533 e nº INBU3156568, com a imediata devolução dos mesmos, vazios, à impetrante.

Sustenta a impetrante que os referidos contêineres foram retidos pelas autoridades impetradas em razão da pena de perdimento a ser aplicada às mercadorias neles transportadas, uma vez que o importador/exportador não deu procedimento aos respectivos despachos aduaneiros. Tal ato seria ilegal, pois que a pena de perdimento se aplica apenas às mercadorias.

Pedido liminar indeferido (fls. 294/296).

Em 31/08/2009 a MM. Juíza *a quo* proferiu sentença, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, extinguindo o processo sem julgamento de mérito, por falta de interesse processual superveniente, uma vez que os contêineres objetos da lide teriam sido disponibilizados à impetrante. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios a teor da Súmula 512 do STF.

Interpostos embargos de declaração (fls. 395/401), sustentando erro material na sentença uma vez que os contêineres nº PONU0452789 e nº INBU3156568 *não foram devolvidos à impetrante*. Negado provimento ao recurso (fl. 403).

Irresignada a impetrante interpôs apelação pleiteando a reforma da sentença no que tange aos contêineres nº PONU0452789 e nº INBU3156568, pois que os mesmos *não foram devolvidos à impetrante*, de modo que

persiste o ato coator por parte das autoridades impetradas (fls. 413/449).

Contrarrrazões às fls. 459/481 (Libra) e às fls. 488 (União).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo provimento do recurso de apelação (fls. 491/496).

É o relatório.

Decido.

Observo que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

O presente apelo não merece prosperar.

Primeiramente, cumpre reconhecer que, com relação ao contêiner de nº INBU3156568, operou-se a *preclusão* da apelante para discutir a matéria.

Isso porque após receber as informações da autoridade impetrada, que deram notícia da devolução dos contêineres objeto da lide (fls. 175/201), o MM. Juiz *a quo* determinou à apelante que se manifestasse acerca do seu interesse de prosseguir no feito com relação aos contêineres de nº PONU0452789 e nº INBU3156568 (fl. 205).

A apelante, por seu turno, na petição de fls. 209/217, requereu o prosseguimento do feito no que tange aos contêineres de nº PONU0452789, nº KNLU4310406, nº PONU7346557, nº OCLU7013868, nº PONU7169533 e nº PONU7359240, *deixando de se manifestar* especificamente quanto ao contêiner de nº INBU3156568.

Assim, resta evidente a ocorrência da *preclusão* quanto a pretendida devolução desse contêiner, sendo vedada a rediscussão da matéria nos termos do artigo 473 do Código de Processo Civil.

Colhe-se da jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS DE TERCEIROS COM BASE NO ART. 269, I DO CPC. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA, IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA E EXCESSO NA SENTENÇA. PRECLUSÃO DA MATÉRIA, AUSÊNCIA DE REQUISITOS DA LEI 8.009/90 E PODER GERAL DE CAUTELA DO JUIZ. RECURSO IMPROVIDO. 1. Apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes os Embargos de Terceiros, nos termos do art. 269, inc. I, do CPC. 2. O apelante alega que houve cerceamento de defesa, pois o r. Juízo a quo, sem qualquer justificativa da não oitiva de testemunhas e prova pericial protestada desde a inicial, julgou antecipadamente a lide. 3. Compulsando os autos, verifica-se que a procuradora do embargante foi intimada do despacho que determinou às partes a especificação das provas que pretendem produzir, porém deixou transcorrer o prazo sem manifestação. Houve, portanto, a preclusão no que tange ao requerimento da dilação probatória. 4. A controvérsia principal é acerca da impenhorabilidade do imóvel penhorado e arrematado pelo embargado. O embargante, ora apelante, alega ser bem de família. 5. Analisando as provas contidas nos autos, não há como se concluir, efetivamente, que o bem penhorado e arrematado é utilizado para o fim referido na Lei nº 8.009, de 1990, não sendo possível acolher a pretensão do embargante. 6. O apelante alega que há ilegalidade na parte final da sentença, pois o r. Juízo a quo determinou "a expedição de ofício ao Cartório de Registro de Imóveis, independente do trânsito em julgado, a fim de constar a arrematação embargada" (fl. 163-v). A medida adotada se insere no poder geral de cautela do juiz e justifica-se pela necessidade de evitar situações indesejáveis. 7. Apelação improvida.

(AC 00099862720074036106, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRÂNSITO EM JULGADO NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. APRESENTAÇÃO DE CÁLCULOS PELA UNIÃO E PEDIDO DE CONVERSÃO EM RENDA. INTIMAÇÃO DA IMPETRANTE PARA MANIFESTAÇÃO. DECURSO DO PRAZO. PRECLUSÃO. 1. Já ocorreu o trânsito em julgado no processo de conhecimento. Diante do decurso do prazo concedido para manifestação e do silêncio da agravante acerca do pedido de conversão em renda da União, conforme os cálculos por ela apresentados, é manifesta a ocorrência da preclusão. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 3. Agravo legal improvido.

(AI 00074453520094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2011 PÁGINA: 895 ..FONTE PUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO. CÁLCULOS. PRECLUSÃO 1. Expedição de precatório. Depósito para pagamento. Despacho determinando a manifestação da parte autora, "para dizer se o valor levantado satisfaz o crédito do autor. O silêncio importará em concordância quanto ao valor, que implicará na extinção da execução." 2. Requisição de expedição de alvará judicial para levantamento. 3. Manifestação posterior requerendo a expedição de precatório complementar para pagamento de saldo remanescente relativo a juros e correção monetária, sob o fundamento da existência de erro material no pagamento do precatório. 4. Indeferimento sob a alegação de preclusão. Erro material afastado. Interposição do presente agravo de instrumento. 5. Conclusão de que, dada a oportunidade para se manifestar sobre o depósito referente ao pagamento do precatório, e nada tendo dito a parte autora nesse sentido, nesta oportunidade, consumou-se a preclusão lógica. 6. Agravo de instrumento improvido.

(AI 00321651320024030000, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA

D, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2011 PÁGINA: 1173 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, a simples afirmação de que os contêineres de nº PONU0452789 e nº IBNU3156568 não teriam sido devolvidos, *sem qualquer evidência do alegado*, não tem a força de afastar as provas trazidas aos autos pela autoridade impetrada.

Conforme se verifica pelos documentos acostados aos autos os contêineres objetos da presente ação **já foram devolvidos** (fls. 175/201). Nas suas razões de apelação a apelante se limita a afirmar que essa informação está eivada de *erro*, posto que os contêineres não lhe foram devolvidos. Todavia, não traz aos autos nenhuma prova do alegado erro. Imperioso admitir, portanto, que a alegação *carece de prova* que a sustente.

No caso em tela as provas carreadas aos autos pela apelante não foram capazes de superar aquelas trazidas pela autoridade coatora no sentido de que os contêineres já foram restituídos - de modo a subtrair o interesse de agir através do mandado de segurança - de modo que na espécie é acertada a sentença prolatada.

A 6ª Turma desta Corte Federal tem entendimento consolidado nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INEXISTÊNCIA.

QUESTÃO DE PROVA. INVIABILIDADE. 1. A prova pré-constituída é requisito essencial e indispensável à impetração de mandado de segurança para proteger direito líquido e certo violado ou ameaçado por ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública. 2. Se os fatos alegados dependem de dilação probatória, incabível é o uso do rito mandamental. Ressalvado o acesso dos impetrantes às vias ordinárias, como reconhecido na sentença.

(AMS 00042793320064036100, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

MANDADO DE SEGURANÇA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. 1. O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito dito líquido e certo, ou seja, aferível de plano, sendo indispensável prova pré-constituída à apreciação do pedido. A necessidade de dilação probatória torna inadequada a via mandamental. 2. Sentença de extinção do processo sem resolução de mérito, por falta de interesse processual, modalidades adequação/necessidade, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil mantida.

(AMS 00088074220084036100, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Não há nos autos, portanto, prova pré-constituída do direito invocado pela apelante, razão pela qual merece ser mantida a r. sentença em seu inteiro teor, muito embora também pudesse ter sido decisão denegatória do *mandamus*.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003054-89.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.003054-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : D T N COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : SP053560 ANTONIO CARLOS FAIS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00030548920084036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo executado contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. Sem condenação nos honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Requer, o apelante, a reforma da sentença a fim de que seja desconstituído o crédito tributário. Alega, para tanto, excesso na cobrança, visto não terem sido descontados do débito os valores pagos através do parcelamento aderido; aplicação da remissão prevista no art. 14 da Lei nº 11.941/2009; a inexistência de autos de infração, situação esta que lhe resultou cerceamento de defesa; bem como oferece como pagamento as mercadorias penhoradas, além do pagamento da importância de R\$ 558,18, em duas parcelas.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Quanto ao pedido de aplicação da remissão prevista no art. 14, da Lei nº 11.941/2009, tal questão não será apreciada por este Tribunal, sob pena de supressão de instância, porquanto não abordadas na inicial dos embargos de origem ou apreciado pelo juízo "a quo".

Passo à análise dos demais argumentos apresentados pelo embargante.

Revela-se correta a fundamentação da CDA, pois presentes os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, ausente omissão capaz de prejudicar a defesa do executado.

Com efeito, o art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Nesse diapasão, dispõe a súmula nº 436 do C. Superior Tribunal de Justiça - fazendo decair alegação de cerceamento de defesa, *in verbis*:

"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensa da qualquer outra providência por parte do fisco."

Portanto, não há o alegado cerceamento de defesa ante a inexistência de auto de infração. Pode o fisco, com a entrega da declaração pelo contribuinte, inscrever o débito em dívida ativa e ajuizar a ação de execução fiscal do valor informado pelo contribuinte.

No que concerne à alegação de excesso de cobrança, observa-se que, conforme alegação trazida pela União Federal à fl. 75, "os valores das 13 (treze) parcelas pagas pela devedora foram devidamente descontados da dívida".

Os documentos de fls. 79/84 confirmam tal alegação, motivo pela qual não há que se falar em excesso de execução com relação à CDA de nº 80 4 04 024074-00.

Por outro lado, quanto ao pedido da apelante no sentido de oferecer "como pagamento as mercadorias penhoradas e avaliadas em R\$ 6.000,00, mais o pagamento da importância de R\$ 558,12, em 02 parcelas, em datas determinadas pelo Juízo", oportuno fazer algumas observações.

Referidos bens encontram-se penhorados nos autos do feito executivo com o fim de garantir o valor em cobro, aguardando os devidos trâmites processuais até que sejam alienados para satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo.

Dai por que se torna inviável o pedido de oferecimento dos mesmos para pagamento da dívida. Na mesma linha - da inviabilidade - segue o pedido de parcelamento da quantia remanescente de R\$ 558,12, visto que o parcelamento dos débitos tributários é realizado somente na esfera administrativa.

Não se pode perder de perspectiva que o Juízo não pode substituir-se à autoridade administrativa no desempenho de suas funções, especialmente a verificação da regularidade do parcelamento.

Sem condenação nos honorários advocatícios, em virtude da incidência do encargo legal de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

RAPHAEL DE OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANTONIO JOSE MARCHIORI e outro
: ANTONIO APARECIDO PAIXAO
ADVOGADO : SP142783 ANTONIO JOSE MARCHIORI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos por ANTONIO APARECIDO PAIXÃO E ANTONIO JOSÉ MARCHIORI em face de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL visando a cobrança de dívida ativa.

Aduziu a parte embargante, em aperta síntese, a nulidade da CDA, haja vista a ausência de lançamento tributário e ser indevida, incabível a inclusão dos sócios no polo passivo da ação, ilegalidade da incidência da Selic como juros de mora e, por fim, que é excessivo o percentual cobrado a título de multa de mora.

A União apresentou impugnação.

Na sentença de fls. 50/51 o d. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos. Não houve condenação dos embargantes na verba honorária.

Apela a parte embargante e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requer a reforma da sentença (fls. 56/66).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas **exatas razões nela expostas**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (*per relationem*)..." (REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (*per relationem*), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do *Parquet* ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (REsp 1316889/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: **AgRg no REsp 1220823/PR**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - **EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta

Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: **ARE 753481** AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - **HC 114790**, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - **MS 25936** ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - **AI 738982** AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (per relationem). Precedentes. (...).

(**AI 855829** AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)

Decidiu com acerto o Magistrado de primeiro grau ao julgar improcedentes os embargos, cujos bem lançados fundamentos transcrevo a seguir:

"(...)

Da responsabilidade do sócio

Não merece guarida a alegação de que o sócio não deve responder com seus bens particulares por dívida fiscal da pessoa jurídica.

De acordo com nossa legislação tributária (art. 135, III, do CTN), os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelas dívidas tributárias da empresa. Assim, serão responsabilizados pessoal e exclusivamente pelos créditos tributários resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Entendo que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração à Lei, o que, por consequência, configura a responsabilidade do sócio-gerente, autorizando, com isso, a penhora de seus bens particulares ante a ausência de bens da empresa devedora.

Assim, considerando que a empresa sequer foi localizada (fl. 120-EF), presume-se sua dissolução irregular autorizadora de responsabilização dos Embargantes, que nada provaram em sentido contrário.

Da legitimidade da inscrição em Dívida Ativa da União

A CDA constante do feito executivo acha-se formalmente perfeita, já que preenchidas todas as condições elencadas nos §§ 5º e 6º do art. 2º da Lei nº 6.830/80. Em assim sendo, gozam as obrigações descritas no referido título extrajudicial de presunção de liquidez e certeza.

Conforme se observa da CDA (fls. 03/05-EF), os créditos, oriundos de IRPJ, foram expressamente declarados/confessados pela própria empresa Executada via Termo de Confissão Espontânea, em 01/06/2001, restando, por conseguinte, constituídas as exações.

É pacífico na jurisprudência o entendimento quanto à desnecessidade de notificação ou de instauração de procedimento administrativo contencioso, no que tange aos débitos declaração pelo próprio contribuinte. À guisa de ilustração, cito o seguinte precedente.

"Tratando-se de débito declarado e não-pago (art. 150 do CTN), caso típico de autolançamento, não tem lugar a homologação formal, passando o débito a ser exigível independentemente de prévia notificação ou da instauração de procedimento administrativo fiscal."

(STJ - 2ª Turma, RESP nº 603.448-PE, Relator Min JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, v.u., in DJ de 04/12/2006, pág. 281)

Ora, o Direito é antes de tudo lógica. Seria de todo desarrazoado exigir que o Fisco notifique e conceda prazo de defesa ao contribuinte quanto aos créditos que ele próprio declarou expressamente como devidos. A interpretação da norma não pode descambar para o absurdo.

Da incidência da multa de mora

A multa moratória, no percentual de 20% *ex vi* da Lei nº 9.430/96 (art. 61, *caput* e §§ 1º e 2º) possui natureza

sancionatória, isto é, de penalidade, buscando punir o contribuinte inadimplente com suas obrigações tributárias e, com isso, inibi-lo de tornar a incorrer em mora, sendo que seu valor encontra-se de todo proporcional à inércia e à reticência da devedora em cumprir com suas obrigações tributárias. Não vislumbro, por conseguinte, qualquer ilegalidade na sua cobrança.

Da incidência da taxa SELIC

Diz o § 1º do art. 161 do CTN, *in litteris*:

"Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Ora, a Lei nº 9.065/95, em seu art. 13, especificou expressamente a espécie de taxa a ser utilizada à guisa de juros, qual seja: *juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente*. Respeitado aqui o princípio da legalidade tributária.

Por outro lado, o legislador ordinário, ao ter optado por juros de mora de percentual mensal variável apurado com base na conjuntura econômica do País, não cometeu qualquer heresia jurídica ou afronta à Constituição da República ou ao CTN, vez que não há, nos referidos textos normativos, qualquer exigência expressa de haver um *percentual fixo* à guisa de juros moratório mensal; o que não pode variar *in casu* é a *espécie* de taxa referencial mensal a ser aplicada. Não há, pois, que se falar em indevida delegação legislativa na fixação do valor da taxa, mesmo porque nenhum teto foi fixado no art. 161, § 1º, do CTN.

Outromais, é entendimento deste Juízo de que os juros de mora servem exatamente para remunerar o capital (valor do tributo) devido ao Fisco e não repassado tempestivamente aos cofres públicos.

A incidência da SELIC, por fim, não feriu o art. 192, § 3º, da Lei Maior (já revogado pela Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003), conforme se depreende de jurisprudência recém sumulada do Pretório Excelso, *in verbis*:

"Súmula nº 648: *A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar*".

Em outras palavras, considerando que a aludida lei complementar não chegou a ser editada ainda na vigência do § 3º do art. 192 da CF/88, tem-se que esse dispositivo constitucional, ora já revogado, jamais pôde ser aplicado.

Não vislumbro, por conseguinte, qualquer violação à Constituição Federal de 1988 ou ao CTN, no que tange à incidência da SELIC.

(...)"

A leitura da r. sentença mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações postas pelas partes, bem como a documentação colacionada nos autos, e julgou improcedentes os embargos; este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão julgante de 1º grau.

Isto posto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001594-52.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.001594-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : IVANI APARECIDA TORELLI
ADVOGADO : SP021239 TIBERANY FERRAZ DOS SANTOS

INTERESSADO(A) : DISTRIBUIDORA E TRANSPORTADORA SAO JUDAS TADEU SOROCABA e
outro
: ELISETE PERES TORELLI

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 103/106, proferida em 31/03/2009, que julgou procedentes os embargos opostos em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil e condenou a embargada no pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% do valor atribuído à causa (R\$ 26.946,72).

Apela a União requerendo a reforma de parte da sentença para que seja reduzido o valor fixado a título de verba honorária (fls. 110/115).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

Mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença por remunerar adequadamente os serviços advocatícios prestados, inexistindo razões objetivas capazes de infirmar a fixação tal como feita.

Ademais, já se decidiu que honorários não podem ser ínfimos (STJ, RESP nº 1.226.014/RJ, 2ª Turma, j. 14/4/2011).

Pelo exposto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000272-91.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.000272-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO(A) : MUNICIPIO DE FERNAO
ADVOGADO : SP213200 GESNER MATTOSINHO e outro

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos pela PREFEITURA MUNICIPAL DE FERNÃO/SP em face de execução fiscal ajuizada pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO visando a cobrança de multa punitiva com fundamento no artigo 24 da Lei nº 3.820/60.

Aduziu a embargante, em aberta síntese, a nulidades das Certidões de Dívida Ativa, uma vez que desconhece os processos administrativos que deram origem às multas cobradas, bem como que não foi notificada da constituição

e lançamento do crédito.

O embargado apresentou impugnação rechaçando as alegações da embargante.

Na sentença de fls. 103/106 o d. Juiz *a quo* julgou procedentes os embargos para afastar a presunção de certeza das certidões de dívida ativa. Condenação do embargado no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da execução.

Apela o embargado pugnando pela reforma da sentença, sob o fundamento de que as Certidões de Dívida Ativa preenchem os requisitos legais (fls. 110/115).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas **exatas razões nela expostas**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (*per relationem*)..." (**REsp 1399997/AM**, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (*per relationem*), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do *Parquet* ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (**REsp 1316889/RS**, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: **AgRg no REsp 1220823/PR**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - **EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: **ARE 753481** AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - **HC 114790**, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - **MS 25936** ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - **AI 738982** AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (*per relationem*). Precedentes. (...).

(AI 855829 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)

Decidiu com acerto o Magistrado de primeiro grau ao julgar procedentes os embargos, cujos bem lançados fundamentos transcrevo a seguir:

"(...)

Alega o Município-embargante a ocorrência de cerceamento de defesa, diante da irregularidade da notificação nos expedientes administrativos.

Impera quanto aos expedientes administrativos o princípio da informalidade, não havendo que se observar previsões estritas do Código de Processo Civil, que não possui aplicação direta aos procedimentos não judiciais. Sem dúvida é assegurado o exercício do contraditório e da ampla defesa nos expedientes administrativos em que se apurem responsabilidades tributárias e infrações administrativas, tal como proclama o primado do artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal. Mas tal dispositivo, em nenhum momento, exige que a notificação dos entes municipais seja feita pessoalmente ao Prefeito Municipal, pois, apesar de sua relevante chefia do Poder Executivo e da Administração Pública municipal, não é o único agente público integrante de seus quadros. Outras pessoas

desempenham atividade de relevância no município, inclusive havendo aquelas que se destinem a receber e encaminhar as correspondências relativas ao ente público.

Assim, as exigências do Código de Processo Civil para a citação não se aplicam para que em expedientes administrativos se exijam as mesmas formalidades.

Portanto, válida a notificação feita via correio, com carta registrada, em expediente administrativo, para dar conhecimento ao ente municipal de lavratura de infrações administrativas ou encargos tributários, mesmo que recebida por funcionário da municipalidade e não pelo prefeito municipal ou procurador jurídico.

(...)

Em que pese este raciocínio, verifico da cópia do procedimento administrativo, acostada às fls. 81/96, que não constam os recebimentos pela parte dita infratora das notificações de recolhimento de multa.

Deveras, nos documentos de fls. **84, 85, 86, 89, 90, 91, 94 e 95** não consta qualquer assinatura de recebimento, nada autorizando a conclusão de que o devedor teve regular conhecimento da cobrança das multas a ele impostas, ocasião em que a oportunidade de defesa deve ser assegurada.

Alega o Conselho-embargado, entretanto, que o Município executado teve ciência dos autos de infração, trazendo, para corroborar sua assertiva, cópia de recursos e respectiva decisão opostos contra os autos de infração.

Tal, todavia, não se discute nos autos. Conforme alhures asseverado, a ciência quanto aos autos de infração é inequívoca. O que se sustenta é que não houve comprovação da notificação do executado para pagamento.

Isso, por si só, retira o atributo de certeza das certidões de dívida ativa que dão suporte à execução fiscal. Nesse sentido:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA DECORRENTE DE VÍCIO QUE MACULA O AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DA NOTIFICAÇÃO DA EMPRESA AUTUADA. EMPRESA DESTINADA À EXTRAÇÃO, ENGARRAFAMENTO, COMERCIALIZAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO DE ÁGUA MINERAL NATURAL. INEXIGIBILIDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA.

1. Não comprovado o recebimento, pela empresa autuada, das notificações de cobrança do débito, é nulo, por cerceamento de defesa, o auto de infração contra ela lavrado, nulidade que contamina a CDA dele decorrente.

2. A empresa cuja atividade principal é a de extração, engarrafamento, comercialização e distribuição de água mineral natural não necessita contratar profissional químico, vez que o produto por ela fornecido não é obtido por meio de reações químicas, não estando, assim, sujeita a registro no Conselho Regional de Química ou a submeter-se à sua fiscalização.

3. Apelação do Conselho Regional de Química improvida.

4. Remessa improvida.

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO - Classe: AC - Apelação Cível - 200039000051854 - Processo: 200039000051854

UF: PA Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da Decisão: 22/10/2003 - Fonte DJ DATA: 12/12/2003

PAGINA: 233 - Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO EZEQUIEL DA SILVA - grifei)

Impõe-se, pois, reconhecer a ilusão da certeza que protegia as certidões de dívida ativa que dão suporte à execução fiscal em apenso e, por conseguinte, a procedência destes embargos com a extinção do feito é de rigor.

(...)"

Ora, a leitura da r. sentença mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações postas pela parte embargante, bem como a documentação colacionada nos autos, e julgou procedentes os embargos; este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão julgante de 1º grau.

Isto posto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020048-58.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.020048-7/SP

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

APELADO(A) : DOK CENTER COM/ DE ROUPAS LTDA massa falida
ADVOGADO : SP091210 PEDRO SALES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos pela MASSA FALIDA DE DOK CENTER COM. ROUPAS LTDA em face de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL visando a cobrança de dívida ativa referente a IRPJ.

Aduziu a parte embargante, em aperta síntese, a ocorrência de prescrição.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 32.020,27 (fls. 09).

A União apresentou impugnação.

Na sentença de fls. 62/63, proferida em 26/02/2009, o d. Juiz *a quo* julgou procedentes os embargos e reconheceu a prescrição. Condenação da União no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a União e, após repetir as mesmas alegações constantes da impugnação, rechaçando a ocorrência do lapso prescricional, requer a reforma da sentença (fls. 67/84).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas **exatas razões nela expostas**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (*per relationem*)..." (**REsp 1399997/AM**, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (*per relationem*), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do *Parquet* ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (**REsp 1316889/RS**, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: **AgRg no REsp 1220823/PR**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - **EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: **ARE 753481** AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - **HC 114790**, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - **MS 25936** ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - **AI 738982** AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (*per relationem*). Precedentes. (...).

(**AI 855829** AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)

Decidiu com acerto o Magistrado de primeiro grau ao julgar procedentes os embargos e reconhecer a prescrição, cujos bem lançados fundamentos transcrevo a seguir:

"(...)

Sem adentrar nos pontos constantes da inicial, observo necessidade de observar ocorrência de prescrição do crédito tributário (art. 219, §5º, CPC).

É que, desde logo, acerca da prescrição, oportuno acompanhar entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) acerca de lançamento por meio de declarações do contribuinte (caso dos autos, conforme forma de constituição do crédito informada nas fls. 05/21 dos autos da execução fiscal), inclusive, no sentido da inaplicabilidade aos créditos tributários de suspensão para propor ação executiva fiscal:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA A. FALTA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS TIDOS POR VIOLADOS. SÚMULA 284/STF. APLICAÇÃO POR ANALOGIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. TRIBUTÁRIO. DECLARAÇÃO DO DÉBITO PELO CONTRIBUINTE. FORMA DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, INDEPENDENTE DE QUALQUER OUTRA PROVIDÊNCIA DO FISCO. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO, NA PENDÊNCIA DE DISCUSSÃO JUDICIAL DA EXIGÊNCIA DO TRIBUTO.

(...)

3. A apresentação, pelo contribuinte, de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF (instituída pela IN SRF 129/86, atualmente regulada pela IN SRF 395/04, editada com base nos arts. 5º do DL 2.124/84 e 16 da Lei 9.779/99), ou de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de formalizar a existência (= constituir) do crédito tributário, dispensada, para esse efeito, qualquer outra providência por parte do Fisco. Precedentes da 1ª Seção: AgRg nos ERESP 638.069/SC, DJ de 13.06.2005; AgRg nos ERESP 509.950/PR, DJ de 13.06.2005.

4. A falta de recolhimento, no devido prazo, do valor correspondente ao crédito tributário assim regularmente constituído acarreta, entre outras conseqüências, as de (a) autorizar a sua inscrição em dívida ativa; (b) fixar o termo a quo do prazo de prescrição para a sua cobrança; (c) inibir a expedição de certidão negativa do débito; (d) afastar a possibilidade de denúncia espontânea.

(...)

7. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido. (STJ, Primeira Turma, Recurso Especial - 542975/SC, Rel. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 03/04/2006 - destacou-se)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/80. PRAZO DE 180 DIAS. NÃO-APLICAÇÃO. SUPREMACIA DO ART. 174 DO CTN.

1. O art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, nos termos em que foi admitido em nosso ordenamento jurídico, não tem prevalência. A sua aplicação deve sofrer os limites impostos pelo art. 174 do CTN. Precedentes.

2. Prescrição reconhecida.

3. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ, Primeira Turma, Recurso Especial - 611536/AL, Rel. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 14/05/2007)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO PRESCRITO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL: VENCIMENTO DO DÉBITO CONSTANTE DA CDA. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO (SÚMULA 106/STJ). SUSPENSÃO DO PRAZO POR 180 DIAS. PRESCRIÇÃO DECENAL. NÃO APLICABILIDADE. EXCLUSÃO DA VERBA HONORÁRIA.

(...)

2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subseqüentes, sob pena de prescrição.

(...)

5. Não é aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da LEF, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar (art. 146, III, "b", da CF/1988) e que se encontra disciplinada pelo art. 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. Precedentes.

(...)

10. Apelação da União, na parte conhecida, parcialmente provida, e remessa oficial parcialmente provida, apenas para excluir a condenação em verba honorária. (TRF3, Terceira Turma, APELAÇÃO CÍVEL - 1323621/SP, Rel. JUIZ RUBENS CALIXTO, DJF3 04/11/2008)

Da análise dos autos, vejo que a Fazenda propôs mal a execução fiscal. É que falência da executada foi declarada bem antes da propositura do feito executivo (fls. 46/47, em 2001). Disso, entendo que, desde logo, teria cabimento ter pedido citação da massa falida (e não do falido, já desapossado de seus bens). Por essa razão, não entendo possível considerar o despacho, determinando citação da executada (já falida, o que, por óbvio) impediu sua concretização, constante na fl. 22 dos autos da execução fiscal. A meu ver, não tem aplicação o art. 125, III, CTN. Por conseguinte, entendo relevante sim, o despacho de fl. 51, determinando a citação da massa falida. Conclusão lógica é que se operou prescrição de créditos tributários constituídos antes de 14 de dezembro de 2001, aplicando-se redação atual do CTN (art. 174, parágrafo único, I, CTN, com redação dada pela Lei Complementar 118, já

observando a *vacatio legis* do art. 4º e data da publicação em 9 de fevereiro de 2005).

Ora, constatando que o crédito mais recente data de janeiro de 2001 (fl. 21), cumpre concluir pela ocorrência de prescrição de todos os créditos cobrados na execução fiscal.

(...)"

A leitura da r. sentença mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações postas pela parte embargante, bem como a documentação colacionada nos autos, e julgou procedentes os embargos; este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão julgante de 1º grau.

Isto posto, sendo o *recurso e a remessa oficial manifestamente improcedentes*, **nego-lhes seguimento** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007415-63.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007415-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : IRMANDADE DO HOSPITAL SAO JOSE SANTA CASA DE SAO VICENTE
ADVOGADO : SP185155 ANA LIZANDRA BEVILAQUA ALVES DE ARAUJO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 99.00.21754-9 1FP Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade apresentada pela ora agravada, de sorte a reconhecer a decadência em relação aos créditos do PIS inscritos em dívida ativa, com vencimentos em 20/07/1992 a 21/12/1992 e 20/01/1993 e 25/02/1993 (CDA de fls. 17/23), condenando a agravante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devidamente corrigidos.

Alega a agravante, em síntese, que a declaração apresentada pelo contribuinte para fins de parcelamento é instrumento hábil para a constituição do crédito tributário; que, no caso, o termo de confissão de dívida firmado pela ora agravada em 09/05/1994 constituiu definitivamente o crédito tributário referente ao PIS devido entre janeiro/1992 e março/1994. Logo, deve ser afastada a decadência. Sustenta que também não se operou a prescrição, pois foi ajuizada a execução fiscal em 23/04/1999. Pleiteia, caso não acolhido o pedido de reforma da decisão agravada, a redução do valor dos honorários advocatícios.

Com a apresentação da contraminuta, os autos vieram conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos deste jaez.

Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

Para a utilização dessa via processual é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano, mediante exame

das provas produzidas desde logo.

Tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade, devendo o executado valer-se dos embargos à execução, os quais, para serem conhecidos, exigem a prévia segurança do Juízo, através da penhora ou do depósito do valor discutido.

Sérgio Shimura, com propriedade, leciona:

Parece-nos que, embora a lei só preveja a via dos embargos como forma de o devedor deduzir as suas defesas (arts. 741 e 745, CPC), em nossa sistemática processual é perfeitamente viável o reconhecimento ou o oferecimento de defesas antes da realização da penhora. Na esteira desse raciocínio, para fins didáticos, podemos classificar as matérias nos seguintes tópicos: a) matérias que podem e devem ser conhecidas de ofício pelo juiz, isto é, matérias de ordem pública (pressupostos processuais e condições da ação); tais defesas são argüíveis por meio de objeção de pré-executividade; b) matérias que devem ser objeto de alegação da parte, sendo, porém, desnecessária qualquer dilação probatória para sua demonstração; podem ser veiculadas pela chamada exceção de pré-executividade; c) matérias que devem ser alegadas pela parte, cuja comprovação exige dilação probatória; nesse caso, mister se faz a oposição dos respectivos embargos do devedor.

(Título Executivo. 1.^a ed., São Paulo: Editora Saraiva, 1997, p. 70/71)

A doutrina e a jurisprudência emanada de nossos Pretórios têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Como bem anotam Nelson Nery Junior & Rosa Maria de Andrade Nery: *O primeiro meio de defesa de que dispõe o devedor no processo de execução é a exceção de pré-executividade. Admite-se-a quando desnecessária qualquer dilação probatória para a demonstração de que o credor não pode executar o devedor. Daí ser exceção de executividade e não de pré-executividade: o credor não tem execução contra o devedor. Denomina-se exceção porque instrumento de defesa de direito material, que contém matérias que o juiz somente pode examinar a requerimento da parte. São argüíveis por meio de exceção de executividade: a prescrição, o pagamento e qualquer outra forma de extinção da obrigação (adimplemento, compensação, confusão, novação, consignação, remissão, sub-rogação, dação, etc.) (Gomes, Obrigações, n. 67, p. 87), desde que demonstráveis prima facie.* (Código de Processo Civil Comentado. 6.^a edição, 2002, RT, p. 1039/1040).

A desnecessidade de dilação probatória não se confunde com desnecessidade ou ofensa à garantia do contraditório. A manifestação da exequente torna-se imprescindível em determinados casos, como na hipótese de alegação de prescrição. Tal necessidade não impossibilita, no entanto, o cabimento da exceção de pré-executividade.

Neste sentido, manifesta-se o citado processualista Sérgio Shimura:

Se salta aos olhos, de forma imediata e óbvia, a ocorrência da prescrição, ao simples exame do título executivo, parece-nos que o sistema não proíbe o uso da exceção antes mesmo do ato propriamente executivo. Não quadra supor que o reconhecimento da prescrição se mostraria temerário, diante de simples petição juntada aos autos pelo devedor, ao argumento de que poderia ter ocorrido a sua interrupção, em virtude, por exemplo, de propositura de ação cautelar seguida de citação regular.

Para superar o óbice, basta o juiz abrir vista ao exequente para se manifestar sobre a petição do devedor, para decidir a exceção oposta. (op. cit., p. 80)

Na hipótese, a executada, ora agravada, dentre outras questões, alegou a decadência do débito cobrado, matéria passível de ser analisada em sede de exceção de pré-executividade.

O r. Juízo *a quo*, por sua vez, reconheceu a decadência de parte dos créditos.

A Lei nº 6.830/80, em seu art. 2º, dispõe acerca da inscrição da dívida ativa, cujo principal efeito é a formalização do título executivo da Fazenda, que viabiliza a cobrança judicial do crédito fiscal.

Assim, não se confunde a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).*

Ao tratar da decadência do crédito tributário, o art. 173, I, do CPC, assim estabeleceu:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

No caso vertente, a controvérsia refere-se à cobrança dos valores relativos ao PIS, com vencimentos nos períodos

de julho/1992 a 12/1992 e janeiro/1993 a fevereiro/1993, bem como respectivas multas (fls. 17/33). Há prova de que os débitos foram constituídos mediante termo de confissão espontânea, em 23/06/94, conforme documento de fl. 143, deferido pela autoridade competente em 29/11/1994 (fl. 166).

O "termo de confissão espontânea" com vistas ao parcelamento da dívida é ato inequívoco que implica reconhecimento do débito, tornando-se, assim, apto à constituição definitiva do crédito tributário. No sentido exposto, colho os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA. ÓBICE CONSTANTE DA SÚMULA 283/STF. CONFISSÃO DE DÍVIDA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO. PRESCINDIBILIDADE. VALIDADE DA CDA.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. A ausência de impugnação específica a fundamento do acórdão recorrido impede a abertura da via especial. Súmula 283/STF.

3. A confissão de dívida fiscal é modo de constituição do crédito tributário, dispensando qualquer outra providência por parte do fisco. Constituído o crédito a tempo e modo, não há falar em decadência e nem em nulidade da CDA por inexigibilidade.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 1454798, Rel. Min. Og Fernandes, j. 05/08/2014, DJe 15/08/2014) *TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. TERMOS INICIAL E FINAL. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA DEDÍVIDA.*

CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SÚMULA 83/STJ. 1. É entendimento desta Corte Superior que a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte. 2. Ressalte-se que o enunciado da Súmula 83/STJ aplica-se, inclusive, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGEDAG 1338384, Rel. Min. Humberto Martins, j. 02/12/2010, DJE 14/12/2010)

Logo, *in casu*, não se verifica o ocorrência de decadência, haja vista que não transcorreu o prazo de 05 (cinco) anos entre as datas dos vencimentos dos tributos e aquela atinente à constituição do crédito tributário, que se deu com o pedido de parcelamento de débito e confissão da dívida, em 23/06/94 (fl. 143).

Consequentemente, tendo em vista o prosseguimento da execução nos termos da CDA, é de ser afastada também a condenação da ora agravante em honorários advocatícios.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033809-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033809-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS LTDA
ADVOGADO : SP087292 MARCOS ALBERTO SANT ANNA BITELLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00602222619924036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 21ª Vara de São Paulo/SP que proferiu decisão determinando a expedição de alvará de levantamento de depósitos decorrentes de precatório em favor da agravada após a regularização de sua representação processual. Sustenta a União Federal, em síntese, que o Juízo de origem não deu cumprimento ao disposto no artigo 100, §9º, da Constituição Federal de 1988 (EC nº 62/2009), regulamentado pelo artigo 43 da Resolução nº 115, de 29/06/2010, do Conselho Nacional de Justiça, deixando de abrir o prazo de 30 dias para a União apresentar eventuais valores a compensar.

O efeito suspensivo pleiteado foi deferido pelo então Relator, Desembargador Federal Lazarano Neto (fls. 336/337).

Contraminuta da agravada (fls. 343/349).

Decido.

A pretensão da agravante não merece prosperar.

Isso porque parte da EC nº 62/2009 foi declarada inconstitucional pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em março de 2013, no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 4357 e 4425, estando pendente apenas a *modulação*, ou seja, o alcance dos efeitos daquela decisão.

Naquele julgamento restou assentado (item 4 do acórdão) que "o regime de compensação dos débitos da Fazenda Pública inscritos em precatórios, previsto nos §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição Federal, incluídos pela EC nº 62/09, embaraça a efetividade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV), desrespeita a coisa julgada material (CF, art. 5º, XXXVI), vulnera a Separação dos Poderes (CF, art. 2º) e ofende a isonomia entre o Poder Público e o particular (CF, art. 5º, caput), cânone essencial do Estado Democrático de Direito (CF, art. 1º, caput) - (ADI 4425, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-251 DIVULG 18-12-2013 PUBLIC 19-12-2013).

Ademais, a pendência acerca da modulação de efeitos das decisões do E. Supremo Tribunal Federal não interfere no caso em exame, uma vez que não há notícia de se tenha realizado qualquer compensação no caso concreto.

No sentido do exposto é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INDEFERIDO. ART. 100, §§ 9º E 10, DA CF. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF.

1. Não prospera a pretensão de compensação de débitos formulada com fundamento no art. 100, §§ 9º e 10, da Constituição Federal de 1988, porquanto esses dispositivos foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (ADI 4.357/DF, Rel. Ministro Luiz Fux).

Precedentes do STJ.

2. Acrescente-se que a pendência da modulação da eficácia da decisão na referida ADI não interfere na questão pertinente à compensação de débitos.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1469631/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 26/11/2014)

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS. INDEFERIMENTO. ART. 100, §§ 9º E 10 DA CARTA POLÍTICA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA NA ADIN N. 4.357/DF. ANISTIA. ANULAÇÃO POSTERIOR DA PORTARIA CONCESSIVA. IRRELEVÂNCIA À EFICÁCIA DO TÍTULO EXECUTIVO. PRECEDENTES. DESPROVIMENTO.

1. Não prospera a pretensão de compensação de débitos formulada com fundamento no art. 100, §§ 9º e 10, da Carta Magna, porquanto esses dispositivos foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (ADI n. 4.357/DF, Rel. Ministro Luiz Fux).

2. A pendência da modulação da eficácia da decisão na referida ADI não interfere na questão pertinente à compensação de débitos.

3. Com o trânsito em julgado da decisão que concedeu a ordem, determinando o cumprimento integral da portaria concessiva da anistia, forma-se o título executivo, que somente pode ser revisto por instrumentos próprios.

4. Precedentes do STJ: ArRg na ExeMS n. 12066-DF, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura e Questão de Ordem nos EmbExeMS n. 11712/DF, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura.

(AgRg na ExeMS 11.436/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 03/06/2014)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NECESSIDADE DE RATIFICAÇÃO. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 418/STJ. COMPENSAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. ADI 4357/DF.

1. A interposição de agravo regimental antes do julgamento dos embargos de declaração, ainda que rejeitados, sem a devida ratificação em ocasião oportuna, configura-se extemporânea.

Aplicação, por analogia, da Súmula 418/STJ: "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação

do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação". Precedentes.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 4357/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do art. 100 da CF, incluídos pela Emenda Constitucional n. 62/2009, pois feriu o princípio da isonomia ao criar benefício compensatório não extensivo aos particulares.

Agravo regimental da UNIÃO de fls. 1606/1615 (e-STJ) não conhecido, e agravo regimental da UNIÃO de fls. 1633/1638 (e-STJ) improvido.

(AgRg nos EDcl na ExeMS 6.315/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2014, DJe 14/04/2014)

Assim, impõe-se a manutenção da r. interlocutória agravada.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento** com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se à origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017076-02.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017076-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DOW BRASIL S/A
ADVOGADO : SP132581 CLAUDIA VIT DE CARVALHO e outro
: SP015759 RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00170760220104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 3.162: defiro a vista dos autos pelo prazo de 5 (cinco) dias, se em termos, observadas as cautelas legais.
Int.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003583-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003583-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : COPROSUL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP027175 CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER

PARTE AUTORA : TRANSPORTES COPROSUL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00040863819944036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COPROSUL COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. em face da decisão do Juízo Federal da 3ª Vara de São Paulo/SP exarada nos seguintes termos:

"Intimada a União Federal acerca da decisão de fls. 543, que determinou a expedição de requisição de pagamento em favor da autora vieram aos autos as manifestações de fls. 559, 563, 579 verso e 581, contrárias a expedição do ofício requisitório em face da existência de débitos tributários em nome da empresa COPROSUL COM. IMP. E EXPORTAÇÃO LTDA., informando haver requerido a penhora no rosto dos autos junto ao Juízo da 12ª Vara de Execuções Fiscais da Capital (fls. 562 e 565/566).

A Autora, por sua vez, requer as fls. 567/578 que seja afastado o pedido de penhora no rosto dos autos e seja viabilizado o pagamento dos honorários sucumbenciais, uma vez que, ante a citação regular da União Federal nos termos do art. 730, do CPC (fls. 358/359) e sua concordância com os cálculos apresentados, passou a ser devedora do valor acolhido cujo precatório de caráter alimentar não foi expedido por iniciativa da própria União que passou a proceder a execução da autora Transportes Coprosul, sucumbente na ação, resultando no recebimento de seu crédito (fls. 519).

As fls. 583/589, sustenta ainda a autora que a verba exequenda trata-se de honorários advocatícios, conforme lhe foi atribuída essa condição no Mandado de Segurança que menciona, não se aplicando pois o disposto no par. 9º, do art. 100, da Carta Magna, por tratar-se de débito suspenso por tratar-se de valor contestado judicialmente, bem como por pertencer ao advogado nos termos da Lei 8906/94, sendo descabida a argumentação da União contrária a aplicação do disposto na indigitada legislação. Pugna ao final pela imediata expedição do Alvará de levantamento em favor da patrona da causa, por se tratar de verba de cunho sucumbencial e alimentar de sua titularidade.

É o breve relatório.

Antes de adentrar as questões suscitadas pelas partes como acima relatado, cumpre determinar o levantamento da penhora sobre o bem constante as fls. 436 de propriedade da empresa Transportes Coprosul Ltda, em virtude da sentença de extinção da execução de fls. 556 e conforme requerido as fls. 517/518.

A pretensão de expedição de ofício para pagamento dos honorários advocatícios em benefício do advogado da parte autora ESTÁ PRECLUSA, pois a petição inicial da execução (fls. 350/351) foi ajuizada exclusivamente pela autora, ora exequente, em nome próprio.

Não há nos autos como nunca houve qualquer petição inicial da execução autônoma dos honorários advocatícios promovida por advogado, em nome próprio.

Não se pode presumir que o advogado tenha sido incluído implicitamente como exequente quando ele não consta da petição inicial da execução, sob pena de violação de regra elementar de processo civil, segundo a qual ninguém pode pleitear direito próprio em nome de outrem.

Não há autorização legal para o advogado executar os honorários sucumbenciais em nome do constituinte e, depois pretender que os honorários advocatícios sejam requisitados autonomamente em seu nome (do advogado), ante a circunstância de que estaria o advogado a atuar em nome alheio, sem autorização legal. A inconveniência deste procedimento é patente: somente o constituinte ficaria sujeito à sucumbência em eventuais embargos, e ao advogado, que não é exequente nem parte na execução, restariam somente os bônus, sem o risco dos ônus sucumbenciais.

Admitir tal procedimento significaria permitir que a primeira petição inicial da execução, que serviu de fundamento para a citação da União nos termos do artigo 730 do CPC, fosse aditada no seu pólo ativo, para incluir parte que não figurara como exequente, o que se revela manifestamente incabível nesta fase processual, porquanto a União já foi citada para os fins do artigo 730 com base na petição inicial da execução de que não constava advogado.

De qualquer modo, os honorários advocatícios são de titularidade da parte autora, porque não incide a norma do artigo 23 da Lei 8.906/1994 aos serviços contratados antes de sua vigência mediante simples outorga de instrumento de mandato, ausente contrato específico firmando entre o advogado e seu constituinte dispendo sobre o pagamento da verba honorária. Essa situação atrai a incidência do artigo 20 do Código de Processo Civil: os honorários advocatícios pertenciam à parte, a título de reparação das despesas geradas pela demanda. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é absolutamente pacífica no sentido de que, anteriormente à Lei 8.906/94, sem contrato dispendo em contrário, os honorários advocatícios pertenciam exclusivamente à parte, para reparar ou minimizar os prejuízos decorrentes da demanda, e não ao advogado. Por todos, a título de exemplo, entre muitas outras na mesma direção, a ementa deste julgado:

(...)

Isto posto, indefiro o pedido de expedição de ofício para pagamento dos honorários advocatícios em benefício do advogado da parte autora.

Intime-se a União para que informe, no prazo de 30 (trinta) dias, quais os débitos da autora que preenchem as condições estabelecidas no 9.º do artigo 100 da Constituição do Brasil, discriminando-os expressamente por petição, sob pena de perda do direito de abatimento dos valores informados.

Nesse prazo a União deverá apresentar petição que discrimine expressamente todos os débitos que pretende compensar, a origem, a natureza, os respectivos valores e a data de atualização a que se referem.

Não se manifestando a União, providencie a Secretaria a expedição do ofício requisitório conforme já determinado."

Sustenta, em síntese a advogada da agravante na qualidade de parte interessada, que os honorários advocatícios a cujo pagamento foi condenada a União Federal *lhe pertencem*, independentemente de verificação de eventuais créditos da Fazenda nos termos do artigo 100, § 9º, da Constituição Federal.

Alega a *impenhorabilidade dos honorários*, a teor do inciso IV, do artigo 649, do Código de Processo Civil, e que a União Federal já havia concordado com os cálculos anteriormente apresentados quando de sua citação nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.

Pede a antecipação da tutela recursal para impedir a penhora relativamente a débitos da autora, os quais não poderiam ser suportados pelos advogados, e o pagamento dos honorários.

O efeito suspensivo foi deferido parcialmente pelo então Relator, Juiz Federal Convocado Ricardo China, em 25/02/2011 (fls. 166 e verso).

Contramina da União Federal onde sustenta que se à época do pagamento dos precatórios a empresa for devedora da Fazenda Nacional, seu crédito será passível de compensação com seus débitos independentemente da reserva feita, visto que os créditos tributários preferem aos contratados pelas empresas autoras. Alega ainda que o artigo 23 da Lei nº 8.906/94 não pode ser aplicado ao caso em tela considerando que a ação foi proposta em data anterior à sua própria existência, de forma que é aplicável o artigo 20 do Código de Processo Civil que considera que os advogados pertencem a parte e não ao advogado (fls. 170/174).

Decido.

A questão de fundo se resume à possibilidade de expedição do precatório para pagamento do valor a que a União Federal foi condenada.

A pretensão da agravante merece prosperar.

Isso porque parte da EC 62/2009 foi declarada inconstitucional pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em março de 2013, no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 4357 e 4425, estando pendente apenas a *modulação*, ou seja, o alcance dos efeitos daquela decisão.

Naquele julgamento restou assentado (item 4 do acórdão) que "o regime de compensação dos débitos da Fazenda Pública inscritos em precatórios, previsto nos §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição Federal, incluídos pela EC nº 62/09, embaraça a efetividade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV), desrespeita a coisa julgada material (CF, art. 5º, XXXVI), vulnera a Separação dos Poderes (CF, art. 2º) e ofende a isonomia entre o Poder Público e o particular (CF, art. 5º, caput), cânone essencial do Estado Democrático de Direito (CF, art. 1º, caput) - (ADI 4425, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-251 DIVULG 18-12-2013 PUBLIC 19-12-2013).

Ademais, a pendência acerca da modulação de efeitos das decisões do E. Supremo Tribunal Federal não interfere no caso em exame, uma vez que não há notícia de se tenha realizado qualquer compensação no caso concreto.

No sentido do exposto é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INDEFERIDO. ART. 100, §§ 9º E 10, DA CF. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF.

1. Não prospera a pretensão de compensação de débitos formulada com fundamento no art. 100, §§ 9º e 10, da Constituição Federal de 1988, porquanto esses dispositivos foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (ADI 4.357/DF, Rel. Ministro Luiz Fux).

Precedentes do STJ.

2. Acrescente-se que a pendência da modulação da eficácia da decisão na referida ADI não interfere na questão pertinente à compensação de débitos.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1469631/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 26/11/2014)

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS. INDEFERIMENTO. ART. 100, §§ 9º E 10 DA CARTA POLÍTICA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA NA ADI N. 4.357/DF. ANISTIA. ANULAÇÃO POSTERIOR DA PORTARIA CONCESSIVA. IRRELEVÂNCIA À EFICÁCIA DO TÍTULO EXECUTIVO. PRECEDENTES. DESPROVIMENTO.

1. Não prospera a pretensão de compensação de débitos formulada com fundamento no art. 100, §§ 9º e 10, da

Carta Magna, porquanto esses dispositivos foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (ADI n. 4.357/DF, Rel. Ministro Luiz Fux).

2. A pendência da modulação da eficácia da decisão na referida ADI não interfere na questão pertinente à compensação de débitos.

3. Com o trânsito em julgado da decisão que concedeu a ordem, determinando o cumprimento integral da portaria concessiva da anistia, forma-se o título executivo, que somente pode ser revisto por instrumentos próprios.

4. Precedentes do STJ: ArRg na ExeMS n. 12066-DF, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura e Questão de Ordem nos EmbExeMS n. 11712/DF, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura.

(AgRg na ExeMS 11.436/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 03/06/2014)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

NECESSIDADE DE RATIFICAÇÃO. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 418/STJ.

COMPENSAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. ADI 4357/DF.

1. A interposição de agravo regimental antes do julgamento dos embargos de declaração, ainda que rejeitados, sem a devida ratificação em ocasião oportuna, configura-se extemporânea.

Aplicação, por analogia, da Súmula 418/STJ: "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação". Precedentes.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 4357/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do art. 100 da CF, incluídos pela Emenda Constitucional n. 62/2009, pois feriu o princípio da isonomia ao criar benefício compensatório não extensivo aos particulares.

Agravo regimental da UNIÃO de fls. 1606/1615 (e-STJ) não conhecido, e agravo regimental da UNIÃO de fls. 1633/1638 (e-STJ) improvido.

(AgRg nos EDcl na ExeMS 6.315/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2014, DJe 14/04/2014)

Assim, impõe-se a reforma da r. interlocutória agravada.

Pelo exposto, como a decisão conflita com a **atual** jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e **especialmente** do Supremo Tribunal Federal, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao recurso.

Comunique-se à origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015248-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015248-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : SP256625B RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO e outro
AGRAVADO(A) : DENIS HENRIQUE SERRA NEGRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00019263820114036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face da decisão do Juízo Federal da 9ª Vara de Ribeirão Preto/SP que, em execução fiscal ajuizada pela Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL, declinou, de ofício, da **competência** para julgar o feito, considerando que o domicílio do executado fica em Pontal/SP.

Sustenta a União Federal na minuta do agravo que a decisão merece reforma, porque não está obrigada a ajuizar a execução fiscal perante a Justiça Comum Estadual, nos da Lei nº 5.010/66, artigo 15, inciso I. O que a lei prevê

seria a faculdade de fazê-lo.

Aduz, outrossim, que a questão diz respeito à competência relativa e, como tal, não pode ser conhecida de ofício (Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça).

Pleiteia, assim, a concessão de efeito suspensivo, a fim de que a execução prossiga no Juízo Federal.

O efeito suspensivo foi deferido pelo então Relator, Juiz Federal Convocado Ricardo China, em 15/06/2011 (fls. 15 e verso).

DECIDO.

A execução fiscal foi proposta perante a 9ª Vara da Justiça Federal de Ribeirão Preto/SP, momento em que restou determinada a competência territorial daquele foro, a teor do comando inserto no artigo 578, parágrafo único, do Código de Processo Civil, *in verbis*.

"Art. 578. A execução fiscal (art. 585, VI) será proposta no foro do domicílio do réu; se não o tiver, no de sua residência ou no do lugar onde for encontrado.

Parágrafo único. Na execução fiscal, a Fazenda Pública poderá escolher o foro de qualquer um dos devedores, quando houver mais de um, ou o foro de qualquer dos domicílios do réu; a ação poderá ainda ser proposta no foro do lugar em que se praticou o ato ou ocorreu o fato que deu origem à dívida, embora nele não mais resida o réu, ou, ainda, no foro da situação dos bens, quando a dívida deles se originar."

Não se vislumbra nos autos, discussão a respeito da competência em razão da matéria, nem mesmo se discute competência funcional.

Cuida-se, assim, de competência de índole territorial, portanto, de natureza relativa.

O Código de Processo Civil, em seu artigo 112, estabelece que apenas por meio de exceção a incompetência relativa poderá ser arguida, sendo defeso ao juiz declará-la de ofício, *verbis*:

"Art. 112. Argüi-se, por meio de exceção, a incompetência relativa".

Não oposta a exceção, é defeso ao magistrado determinar a remessa dos autos, *ex officio*, a outro Juízo, consoante entendimento sedimentado pela Súmula n.º 33 do E. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual **"a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício"**.

A esse respeito, colaciono precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SÚMULA 58/STJ.

1. O foro competente para o ajuizamento da execução fiscal será o domicílio do réu, consoante a disposição contida no artigo 578, caput, do Código de Processo Civil. Por se tratar de competência relativa, a competência territorial não pode ser declarada ex officio pelo Juízo. Esse entendimento se consolidou com a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente.

3. Ademais, a posterior mudança de domicílio do executado não influi para fins de alteração de competência, conforme teor da Súmula 58 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada."

4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal de Sinop - SJ/MT, o suscitado.

(CC 101222/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)

No mesmo sentido já decidiu a 2ª Seção desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. NATUREZA INSTRUMENTAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33/STJ.

(...)

III - Em se tratando de execução fiscal da União e suas Autarquias, os Juizes Estaduais são competentes para processar e julgar as ações contra devedores domiciliados nas Comarcas do interior, que não forem sede de Vara da Justiça Federal, consoante dispõe a regra do art. 15, inciso I, da Lei n. 5.010/66, recepcionada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

IV - O ajuizamento da ação de cobrança no domicílio do devedor viabiliza o melhor desempenho da defesa, mas não impede que a Fazenda Nacional proponha ação de execução perante a Vara da Justiça Federal que tenha jurisdição no município.

V - Critério territorial para distribuição da competência, em ambas hipóteses. A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício. Súmula 33/STJ.

VI - Admitida a propositura da ação de cobrança tanto perante a Justiça Federal, quanto perante a Justiça Estadual, a teor do art. 15, inciso I, da Lei n. 5.010/66, ressalvada a prerrogativa ao executado de deduzir pretensão, objetivando o deslocamento da competência para o Juízo de seu domicílio, totalmente aceitável que

esta disciplina incida sobre sua ação acessória, a medida cautelar fiscal.

VII - Competência do Juízo Federal da 1ª Vara de Araçatuba.

VIII - Conflito de competência procedente.

(CC 00070816320094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2009 PÁGINA: 10 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO EXECUTADO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. RELATIVA. MATÉRIA DE ORDEM PRIVADA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Tendo em vista o endereço da executada, constante da respectiva Certidão da Dívida Ativa, o feito foi distribuído perante o Juízo Estadual da Vara Única da Comarca de Angatuba - SP, ora suscitado.

2. Compulsando os autos, infere-se que, independentemente de arguição em sede de exceção, o Juízo suscitado reconheceu a sua incompetência, dela declinando para a Justiça Federal de São Paulo.

3. Entretanto, no caso vertente, a incompetência em razão do domicílio do devedor é territorial e, conseqüentemente, relativa.

4. Trata-se de matéria de ordem privada, porquanto se situa, preponderantemente, na esfera de interesse das partes. Nessa medida, é defeso ao Juízo dela conhecer de ofício, uma vez que argüi-se, por meio de exceção, a incompetência relativa (CPC, art. 112). Enunciado de súmula n.º 33 do STJ.

5. Precedentes desta E. Segunda Seção: CC, 10292, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 14.09.2007, p. 349; TRF3, Segunda Seção, CC 2001.03.00.019747-8, des.fed. Alda Basto, j. 20.5.2003, DJU 26.2.2004.

6. Conflito procedente.

(CC 00070807820094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2009 PÁGINA: 4 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, impõe-se a reforma da r. interlocutória agravada.

Pelo exposto, como a decisão conflita com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao recurso.

Comunique-se à origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026193-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026193-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO MORASSI
ADVOGADO : SP048489 SEBASTIAO FERNANDO A DE C RANGEL e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00033386320104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Roberto Mossari contra decisão de fls. 122/123 (mantida à fl. 127) que rejeitou impugnação à liquidação de sentença oposta pela Caixa Econômica Federal e fixou o *quantum debeatur* em R\$ 72.475,79, válidos para maio/2010, valor este apresentado pelo autor. Embora reputando como corretos os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial (R\$ 138.332,00 para julho/2010), considerou a d. juíza da causa que o devedor não pode ser condenado em valor superior ao que lhe é demandado.

Em suas razões recursais a parte agravante afirma, em resumo, que foi *levada a erro pelos extratos fornecidos pela CEF* mas que o Contador Judicial requereu a apresentação pela CEF dos extratos, seguindo-se determinação do MM. Juiz nesse sentido, pelo que a ora agravante apresentou nova planilha de cálculos.

Requer a fixação em R\$ 138.332,00 para julho/2010 o valor devido pela CEF e pleiteia ainda a fixação de honorários advocatícios na fase de cumprimento da sentença.

O então relator, Juiz Federal Convocado Nino Toldo, deferiu parcialmente o efeito suspensivo para determinar a expedição de alvará de levantamento em favor da recorrente, apenas no caso de não interposição de recurso pela parte contrária e de não prolação de decisão que suspenda a efetivação de decisão ora agravada.

Contraminuta apresentada pela CEF (fls. 141/142).

Decido.

Transitou em julgado decisão que reconheceu o direito da parte autora à correção monetária integral dos meses de junho/1987 e janeiro/1989.

A parte autora iniciou a execução de julgado em 20/05/2010 apresentando cálculos no valor de R\$ 72.475,79 (fls. 73/81).

Devidamente intimada, a Caixa Econômica Federal - CEF apresentou impugnação aos cálculos alegando excesso de execução.

Resposta da parte autora (fls. 95/98).

Remetidos os autos ao Contador, o mesmo solicitou o fornecimento dos extratos de 12/1988 e 03/1989 "*porque pairam dívidas sobre o momento em que a CEF efetuou o corte da moeda na presente conta, se antes ou depois de 02/89*" (fl. 14) o que foi determinado pelo Juiz *a quo* e cumprido pela CEF.

Com a juntada dos extratos, o autor apresentou nova planilha (fls. 107/114) apresentando cálculos no valor de R\$ 145.008,15 para março/2011.

A Contadoria Judicial apresentou os cálculos no valor de R\$ 138.332,00 em 07/2010, e esclareceu que a diferença do IPC de 42,72% foi apurada de forma equivocada porque foram efetuados *seis cortes de zeros quando o correto seriam apenas três* (fls. 115/119).

A parte autora concordou com os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial e a CEF requereu seja o valor da execução fixado no montante indicado pela parte autora, com base no artigo 460 do Código de Processo Civil.

Sobreveio a r. decisão agravada.

Este Relator já teve posição favorável no mesmo sentido da interlocutória recorrida (o acolhimento pela sentença de valor maior que o pleiteado em execução importa em sentença *ultra petita*, devendo ser limitada), mas sucede que a posição dominante no Superior Tribunal de Justiça é diversa, como mostram os seguintes arestos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DO CÁLCULO DO EXPERT.

JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO.

1. *A jurisprudência do STJ entende que "o acolhimento dos cálculos do contador judicial em valor superior ao apresentado pelo exequente não configura julgamento ultra petita, uma vez que, ao adequar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garante a perfeita execução do julgado" (AgRg no Ag 1.088.328/SP, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 16/8/2010).*

2. *Ademais, a instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."* 3. *Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 563.091/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 04/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 458 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 460 DO CPC. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA EXTRA PETITA. CÁLCULOS DO CONTADOR. REEXAME FÁTICO. SÚMULA 7/STJ.

(...)

3. *O acórdão recorrido está em idêntico sentido com o da jurisprudência do STJ, de não configurar julgamento extra petita a homologação de cálculo da contadoria judicial que apurou diferenças em valor maior do que o apresentado pela agravante.*

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1267465/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTAÇÃO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO. DEFINIÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. ACOLHIMENTO DO LAUDO PERICIAL. JULGAMENTO ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. NECESSIDADE DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. JUROS MORATÓRIOS. JUROS COMPENSATÓRIOS. DESCABIMENTO.

1. *O julgamento ultra petita não se verifica acaso haja o acolhimento do laudo da perícia judicial, elaborado para a correta mensuração do quantum debeatur. (Precedentes: REsp 720.462/PE, DJe 29.05.2008; REsp 901.126/AL, DJ 26.03.2007; REsp 389190/SC, DJ 13.03.2006; AgRg no Ag 568509/MG, DJ 30.09.2004)*

2. *In casu, conquanto tenha a recorrente mencionado a devolução de valor determinado, dessume-se da exordial*

que o pedido ateu-se à repetição dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS, consoante as guias anexadas, as quais foram objeto de perícia técnica judicial, para apuração do valor correto, que, caso aferido em montante inferior ao pleiteado, teria o excesso glosado, inexistindo razão para que, ocorrendo o inverso - montante superior ao pugnado - não fosse reconhecido o direito à restituição integral do indébito, diante do princípio da restitutio in integrum.

(...)

(REsp 974.242/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 17/12/2008) PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. QUANTUM DEBEATUR APURADO EM PERÍCIA CONTÁBIL. ACOLHIMENTO DO LAUDO TÉCNICO PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO ULTRA PETITA. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL.

1. Não há julgamento ultra petita, tampouco ofensa ao art. 460 do CPC, quando o Tribunal a quo fixa como crédito a ser satisfeito em sede executória a importância apurada por sua contadoria judicial.

2. Em outras oportunidades, as 1ª e 2ª Turmas deste STJ manifestaram-se no sentido de que não se caracteriza julgamento além dos limites do pedido o acolhimento de dados fornecidos por perícia técnica quando imprescindíveis à correta aferição do valor exequendo, q.v., verbi gratia, REsp nº 389.190/SC, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ de 13.03.2006; AgRg no Ag nº 568.509/MG, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ de 30/09/2004.

3. Recurso especial a que se NEGA PROVIMENTO.

(REsp 720462/PE, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 29/05/2008)

Neste aspecto a decisão recorrida é manifestamente contrária a orientação iterativa do Superior Tribunal de Justiça e deve ser reformada.

Quanto aos honorários advocatícios, melhor sorte não assiste à parte agravante, conforme esclarece o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça que transcrevo, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REJEIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO.

1. Não são cabíveis honorários advocatícios pela rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença.

Entendimento firmado em recurso especial repetitivo plenamente aplicável ao caso concreto.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1479303/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 20/10/2014)

Pelo exposto, na forma do artigo 557, *caput* e § 1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao agravo para o fim de acolher o cálculo apresentado pelo Contador Judicial.

Comunique-se à vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027189-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027189-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ITAU UNIBANCO S/A e outro
: BANCO ITAU BBA S/A
ADVOGADO : SP021709 ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/01/2015 482/1558

No. ORIG. : 00147989120114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Foi proferida sentença no processo originário.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029197-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029197-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MECANICA E FUNDICAO IRMAOS GAZZOLA S/A
ADVOGADO : SP154960 RAFAEL PRADO GAZOTTO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG. : 11.00.00036-2 A Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MECÂNICA E FUNDIÇÃO IRMÃOS GAZZOLA S/A contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo das Fazendas da Comarca de Itu/SP que, atuando sob delegação constitucional em sede de execução fiscal de tributos federais, **indeferiu pedido de diferimento do recolhimento da taxa judiciária** (artigo 5º inciso IV da Lei Estadual nº 11.608/2003) formulado pela devedora em autos de embargos à execução (fls. 65, mantida integralmente quando dos declaratórios).

Requer a parte agravante a reforma da decisão sustentando que faz jus ao diferimento no recolhimento das custas em razão de sua dificuldade financeira momentânea.

Assegura que não possui condições de arcar com as custas processuais em razão da existência de múltiplas ações executivas em que figura como coexecutada, além de ter acumulado prejuízo e se encontrar com indisponibilidade financeira (caixa negativo).

A antecipação da tutela recursal foi concedida pelo então Relator, Juiz Federal Convocado Nino Toldo, em 30/09/2011 (fls. 89 e verso).

DECIDO.

O artigo 5º inciso IV da Lei Estadual nº 11.608/2003 tem a seguinte redação:

Do Diferimento e das Isenções

Artigo 5º - O recolhimento da taxa judiciária será diferido para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial:

I - nas ações de alimentos e nas revisionais de alimentos;

II - nas ações de reparação de dano por ato ilícito extracontratual, quando promovidas pela própria vítima ou seus herdeiros;

III - na declaratória incidental;

IV - nos embargos à execução.

Parágrafo único - O disposto no "caput" deste artigo aplica-se a pessoas físicas e a pessoas jurídicas. (NR)

Assim, não basta a simples alegação de dificuldade financeira para a concessão da benesse legal. Exige-se que o

postulante comprove, *por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do recolhimento da taxa judiciária*, o que não ocorre.

Sucedo que o pedido deduzido ao juiz da causa não veio acompanhado de documento apto a comprovar a alegada ausência de condições financeiras por parte da empresa embargante para arcar com as custas processuais.

Com efeito, o balanço patrimonial da empresa, documento de elaboração unilateral, não pode ser tomado isoladamente como signo da atual situação financeira da firma.

Não há que se falar, portanto, em nulidade da decisão por falta de fundamentação.

Cumpra ainda registrar que a multiplicidade de execuções fiscais ajuizadas contra a agravante não conduz necessariamente à conclusão de que a empresa passa por dificuldades financeiras.

A questão aqui tratada já foi amplamente debatida na Justiça Estadual de São Paulo, consoante se verifica dos seguintes acórdãos:

Agravo de Instrumento 8230545500

Relator(a): Thales do Amaral

Comarca: Diadema

Órgão julgador: 4ª Câmara de Direito Público

Data do julgamento: 04/12/2008

Data de registro: 13/01/2009

Ementa: EMBARGOS À EXECUÇÃO - DIFERIMENTO DE CUSTAS RELATIVAS AO PREPARO - INDEFERIMENTO - AGRADO IMPROVIDO. "Inadmissível o diferimento das custas, quando não comprovada a momentânea dificuldade financeira, requisito exigido pela legislação atinente".

Agravo de Instrumento 8718565100

Relator(a): João Alberto Pezarini

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: 14ª Câmara de Direito Público

Data do julgamento: 05/02/2009

Data de registro: 10/06/2009

Ementa: AGRADO DE INSTRUMENTO - Embargos de terceiro - Diferimento das custas judiciais. Art. 5º da Lei Estadual nº 11.608/03. Descabimento. Impossibilidade momentânea de recolhimento não demonstrada pelos agravantes. Recurso desprovido

Igualmente, esta Corte Federal já enfrentou casos análogos:

AGRADO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 9.289/96 E APLICABILIDADE DA LEI ESTADUAL Nº 11.608/03. FALTA DE PROVA DE INSUFICIÊNCIA FINANCEIRA.

I - O recolhimento de custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus é regido pela Lei n.º 9.289, cujo artigo 7º estabelece a isenção do pagamento de custas na reconvenção e nos embargos à execução

II - É aplicável a legislação estadual quanto ao recolhimento de custas processuais, uma vez que a execução fiscal foi ajuizada perante vara comum no exercício da jurisdição federal.

III - O recolhimento da taxa judiciária é disciplinado pela lei 11.608/03, que não dispõe sobre a isenção nos embargos à execução, como previa a revogada Lei n.º 4.952/85. No entanto, há previsão de diferimento em relação às custas processuais.

IV - O recolhimento das custas processuais será diferido para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, o que não se verificou no presente recurso.

V - Agravo a que se nega provimento.

(AGRADO DE INSTRUMENTO Processo: 2008.03.00.024187-5 UF: SP; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 21/10/2008, Data da Publicação/Fonte DJF3 DATA:30/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. TRIBUTO FEDERAL PROCESSADO NA JUSTIÇA ESTADUAL POR DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. PREPARO. LEI ESTADUAL N. 11.608/2003. RECOLHIMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. POSTERGAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA "MOMENTÂNEA IMPOSSIBILIDADE FINANCEIRA" DO INTERESSADO.

1. A ação executória foi proposta no Anexo Fiscal de Diadema/SP, no exercício da competência delegada conferida pelo art. 109, § 3º, da CF/1988.

2. Em se tratando de demanda envolvendo tributo federal processado na Justiça Estadual por delegação de competência, aplica-se a legislação estadual quanto ao preparo do feito, conforme determina o § 1º, do art. 1º, da Lei n. 9.289/1996.

3. A Lei Estadual n. 11.608 dispõe sobre taxa judiciária e revogou as disposições em contrário contidas no regramento anterior (Lei Estadual n. 4.952/1985, art. 12).

4. A mesma conclusão se alcança quando analisado o art. 7º, da citada Lei, o qual prescreve as hipóteses de não incidência de custas, inexistindo qualquer menção aos embargos à execução fiscal ou ao recurso de apelação interposto em razão de sua improcedência.

5. A partir de 1º/1/2004, data em que passaram a vigorar as disposições da Lei Estadual n. 11.608/2003, tanto nos embargos à execução, como em eventual recurso de apelação interposto contra sentença que os julgaram improcedentes, são devidas as custas judiciais.

6. O cabimento do diferimento do recolhimento das custas processuais está previsto no art. 5º, da referida Lei. Por expressa previsão, a concessão da postergação do recolhimento das custas processuais é um benefício processual condicionado à comprovação da "momentânea impossibilidade financeira" do interessado.

7. Ausência de demonstração de que o agravante estaria impossibilitado, neste momento, de arcar como pagamento das custas devidas.

8. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0005487-43.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 04/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA ESTADUAL. TAXA JUDICIÁRIA. DIFERIMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE RECOLHIMENTO.

1. A presente ação tramita na justiça estadual e, segundo o art. 1º, § 1º, da Lei 9.289/96, a legislação estadual rege a cobrança de custas nestes casos, devendo ser aplicado o dispositivo 4º, II, da Lei Estadual nº 11.608/03.

2. O art. 5º, IV, da Lei Paulista nº 11.608/03 dispõe que O recolhimento da taxa judiciária será diferido para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial (...) nos embargos à execução.

3. In casu, não há como acolher o pleito de diferimento das custas judiciais, tal como formulado pela agravante, pois conforme consta do art. 5º, caput, da Lei Estadual nº 11.608/2003, faz-se necessária a comprovação, por meio idôneo, da momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial. Os elementos juntados a estes autos são insuficientes a demonstrar que a ora agravante não pode recolher as custas do processo.

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0017577-83.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 12/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2012)

À míngua da evidência do estado de necessidade econômica momentânea da parte executada que comparece representada por advogados constituídos, não há espaço para o benefício.

Pelo exposto e com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo 'a quo'.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034210-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034210-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MECANICA E FUNDICAO IRMAOS GAZZOLA S/A
ADVOGADO : SP154960 RAFAEL PRADO GAZOTTO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG. : 11.00.00046-7 A Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MECÂNICA E FUNDIÇÃO IRMÃOS GAZZOLA S/A contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo das Fazendas da Comarca de Itu/SP que, atuando sob delegação constitucional em sede de execução fiscal de tributos federais, **indeferiu pedido de diferimento do recolhimento da taxa judiciária** (artigo 5º inciso IV da Lei Estadual nº 11.608/2003) formulado pela devedora em autos de embargos à execução (fls. 84, mantida integralmente quando dos declaratórios).

Requer a parte agravante a reforma da decisão sustentando que faz jus ao diferimento no recolhimento das custas em razão de sua dificuldade financeira momentânea.

Assegura que não possui condições de arcar com as custas processuais em razão da existência de múltiplas ações executivas em que figura como coexecutada, além de ter acumulado prejuízo e se encontrar com indisponibilidade financeira (caixa negativo).

A antecipação da tutela recursal foi concedida pelo então Relator, Juiz Federal Convocado Nino Toldo, em 30/09/2011 (fls. 109 e verso).

DECIDO.

O artigo 5º inciso IV da Lei Estadual nº 11.608/2003 tem a seguinte redação:

Do Diferimento e das Isenções

Artigo 5º - O recolhimento da taxa judiciária será diferido para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial:

I - nas ações de alimentos e nas revisionais de alimentos;

II - nas ações de reparação de dano por ato ilícito extracontratual, quando promovidas pela própria vítima ou seus herdeiros;

III - na declaratória incidental;

IV - nos embargos à execução.

Parágrafo único - O disposto no "caput" deste artigo aplica-se a pessoas físicas e a pessoas jurídicas. (NR)

Assim, não basta a simples alegação de dificuldade financeira para a concessão da benesse legal. Exige-se que o postulante comprove, *por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do recolhimento da taxa judiciária*, o que não ocorre.

Sucedo que o pedido deduzido ao juiz da causa não veio acompanhado de documento apto a comprovar a alegada ausência de condições financeiras por parte da empresa embargante para arcar com as custas processuais. Com efeito, o balanço patrimonial da empresa, documento de elaboração unilateral, não pode ser tomado isoladamente como signo da atual situação financeira da firma.

Não há que se falar, portanto, em nulidade da decisão por falta de fundamentação.

Cumpra ainda registrar que a multiplicidade de execuções fiscais ajuizadas contra a agravante não conduz necessariamente à conclusão de que a empresa passa por dificuldades financeiras.

A questão aqui tratada já foi amplamente debatida na Justiça Estadual de São Paulo, consoante se verifica dos seguintes acórdãos:

Agravo de Instrumento 8230545500

Relator(a): Thales do Amaral

Comarca: Diadema

Órgão julgador: 4ª Câmara de Direito Público

Data do julgamento: 04/12/2008

Data de registro: 13/01/2009

Ementa: EMBARGOS À EXECUÇÃO - DIFERIMENTO DE CUSTAS RELATIVAS AO PREPARO - INDEFERIMENTO - AGRADO IMPROVIDO. "Inadmissível o diferimento das custas, quando não comprovada a momentânea dificuldade financeira, requisito exigido pela legislação atinente".

Agravo de Instrumento 8718565100

Relator(a): João Alberto Pezarini

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: 14ª Câmara de Direito Público

Data do julgamento: 05/02/2009

Data de registro: 10/06/2009

Ementa: AGRADO DE INSTRUMENTO - Embargos de terceiro - Diferimento das custas judiciais. Art. 5º da Lei Estadual nº 11.608/03. Descabimento. Impossibilidade momentânea de recolhimento não demonstrada pelos agravantes. Recurso desprovido

Igualmente, esta Corte Federal já enfrentou casos análogos:

AGRADO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 9.289/96

E APLICABILIDADE DA LEI ESTADUAL Nº 11.608/03. FALTA DE PROVA DE INSUFICIÊNCIA FINANCEIRA.

I - O recolhimento de custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus é regido pela Lei n.º 9.289, cujo artigo 7º estabelece a isenção do pagamento de custas na reconvenção e nos embargos à execução

II - É aplicável a legislação estadual quanto ao recolhimento de custas processuais, uma vez que a execução fiscal foi ajuizada perante vara comum no exercício da jurisdição federal.

III - O recolhimento da taxa judiciária é disciplinado pela lei 11.608/03, que não dispõe sobre a isenção nos embargos à execução, como previa a revogada Lei n.º 4.952/85. No entanto, há previsão de diferimento em relação às custas processuais.

IV - O recolhimento das custas processuais será diferido para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, o que não se verificou no presente recurso.

V - Agravo a que se nega provimento.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Processo: 2008.03.00.024187-5 UF: SP; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 21/10/2008, Data da Publicação/Fonte DJF3 DATA:30/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTO FEDERAL PROCESSADO NA JUSTIÇA ESTADUAL POR DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. PREPARO. LEI ESTADUAL N. 11.608/2003. RECOLHIMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. POSTERGAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA "MOMENTÂNEA IMPOSSIBILIDADE FINANCEIRA" DO INTERESSADO.

1. A ação executória foi proposta no Anexo Fiscal de Diadema/SP, no exercício da competência delegada conferida pelo art. 109, § 3º, da CF/1988.

2. Em se tratando de demanda envolvendo tributo federal processado na Justiça Estadual por delegação de competência, aplica-se a legislação estadual quanto ao preparo do feito, conforme determina o § 1º, do art. 1º, da Lei n. 9.289/1996.

3. A Lei Estadual n. 11.608 dispõe sobre taxa judiciária e revogou as disposições em contrário contidas no regramento anterior (Lei Estadual n. 4.952/1985, art. 12).

4. A mesma conclusão se alcança quando analisado o art. 7º, da citada Lei, o qual prescreve as hipóteses de não incidência de custas, inexistindo qualquer menção aos embargos à execução fiscal ou ao recurso de apelação interposto em razão de sua improcedência.

5. A partir de 1º/1/2004, data em que passaram a vigorar as disposições da Lei Estadual n. 11.608/2003, tanto nos embargos à execução, como em eventual recurso de apelação interposto contra sentença que os julgaram improcedentes, são devidas as custas judiciais.

6. O cabimento do diferimento do recolhimento das custas processuais está previsto no art. 5º, da referida Lei. Por expressa previsão, a concessão da postergação do recolhimento das custas processuais é um benefício processual condicionado à comprovação da "momentânea impossibilidade financeira" do interessado.

7. Ausência de demonstração de que o agravante estaria impossibilitado, neste momento, de arcar como pagamento das custas devidas.

8. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0005487-43.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 04/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA ESTADUAL. TAXA JUDICIÁRIA. DIFERIMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE RECOLHIMENTO.

1. A presente ação tramita na justiça estadual e, segundo o art. 1º, § 1º, da Lei 9.289/96, a legislação estadual rege a cobrança de custas nestes casos, devendo ser aplicado o dispositivo 4º, II, da Lei Estadual nº 11.608/03.

2. O art. 5º, IV, da Lei Paulista nº 11.608/03 dispõe que O recolhimento da taxa judiciária será diferido para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial (...) nos embargos à execução.

3. In casu, não há como acolher o pleito de diferimento das custas judiciais, tal como formulado pela agravante, pois conforme consta do art. 5º, caput, da Lei Estadual nº 11.608/2003, faz-se necessária a comprovação, por meio idôneo, da momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial. Os elementos juntados a estes autos são insuficientes a demonstrar que a ora agravante não pode recolher as custas do processo.

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0017577-83.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 12/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2012)

À míngua da evidência do estado de necessidade econômica momentânea da parte executada que comparece

representada por advogados constituídos, não há espaço para o benefício.

Pelo exposto e com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo '*a quo*'.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014929-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014929-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAPHAEL DE OLIVEIRA
APELANTE : JOSE ROSA
ADVOGADO : SP070776 JOSE ANTONIO PINHO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 01.00.00001-9 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedentes os embargos, condenando o embargante em 10% do valor da causa, a título de honorários advocatícios.

Pleiteia, a apelante, a reforma da sentença sob os seguintes argumentos: ocorrência de prescrição, ausência do procedimento administrativo nos autos, iliquidez do título, impenhorabilidade do imóvel atingido pela constrição judicial, pois gravado com hipoteca, excesso de penhora e insurgência quanto à multa de 30%.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Os institutos da prescrição e decadência não se confundem. Apesar de ambos terem por escopo assegurar a estabilidade das relações jurídicas e ocorrerem em razão do decurso do tempo, conjugado com a inércia do titular do direito, diferem-se, pois na decadência ocorre a perda do direito potestativo pelo seu não exercício no prazo que lhe é facultado por lei. Por outro lado, com a prescrição o credor fica impossibilitado de exercitar o direito de ação em virtude do esgotamento do prazo.

O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para cobrança, nos termos do art. 174 do CTN.

Assim, verificada a ocorrência do fato gerador, determinada a matéria tributável, calculado o montante do tributo devido e aplicada a penalidade cabível por intermédio do auto de infração ou lançamento de ofício, dentro do período de cinco anos a partir do exercício seguinte ao vencimento da obrigação, tem-se a constituição do crédito tributário, ficando, por consequência, afastada a decadência. Neste mesmo sentido, manifestou-se o C. STJ via recurso repetitivo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Rel. Min. LUIZ FUX, REsp 973733/SC, fonte: DJe 18/09/2009)

No período compreendido entre o lançamento e a preclusão para impugnação administrativa ou enquanto não decidida esta, não corre prazo de decadência, pois já afastada pela constituição do crédito; nem de prescrição, pois a Fazenda ainda se encontra impossibilitada de exercer o direito de ação executiva. O crédito somente se tornará definitivamente constituído quando não for passível de impugnação administrativa, iniciando-se então o prazo prescricional, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional.

A jurisprudência do extinto TFR já havia consagrado este entendimento, enunciado em sua Súmula 153:

"Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos."

De acordo com a jurisprudência majoritária, a suspensão do prazo prescricional por 180 dias deve ser interpretada em consonância com o disposto no art. 146, III, b, da Constituição Federal, bem assim com o art. 174 do Código Tributário Nacional, de modo a reconhecer a sua incidência apenas quando se tratar de inscrição de dívida não tributária. A propósito do tema, encontra-se consolidada a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica no seguinte aresto:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - ART. 2º, § 3º DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS) - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - SÚMULA 106/STJ: AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO.

1. Em execução fiscal, o art. 8º, § 2º, da LEF deve ser examinado com cautela, pelos limites impostos no art. 174 do CTN, de tal forma que só a citação regular tem o condão de interromper a prescrição.

2. A norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende a

prescrição por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.

3. Se decorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação pessoal do exequente, ocorre a prescrição. (...)"

(STJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, REsp 708227/PR, fonte: DJ 19.12.2005)

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

In casu, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, já que ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário (notificação em 14/07/99 - fl. 128/130) e o ajuizamento da execução (03/04/01 - fl. 127).

No tocante às demais alegações da apelação, assiste parcial razão ao embargante.

Constata-se a correta formalização da CDA porquanto devidamente fundamentada pela presença dos requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, inexistentes omissões capazes de prejudicar a defesa do executado.

Descabe a alegação da necessidade da juntada do processo administrativo, tendo em vista que, apresentada declaração pelo próprio contribuinte, este detém todos os elementos necessários à verificação da correção do valor inscrito.

Demais disto, os autos do procedimento administrativo se encontram a disposição do contribuinte no órgão competente, podendo o interessado ter acesso aos mesmos a qualquer instante.

Por outro lado, não há falar na impenhorabilidade alvitada pelo embargante, porque o imóvel constrito na execução fiscal se encontra hipotecado. Nos termos do artigo 184 do Código Tributário Nacional, também respondem pelo pagamento do crédito tributário os bens gravados por ônus real. Tal provisão é repetida no artigo 30 da lei 6.830/80.

Destarte, o crédito da Fazenda Nacional é privilegiado em relação ao crédito garantido pela hipoteca que grava o imóvel penhorado, não havendo que se falar em nulidade do ato de constrição.

Quanto à alegação de excesso de penhora, nos termos do art. 13, da LEF, a avaliação dos bens penhorados deverá ser efetuada por quem lavrar o respectivo auto. A parte interessada pode impugnar a avaliação, instaurando incidente nos próprios autos da execução, enquanto não publicado o edital de leilão, inclusive para fins de redução da penhora.

Por outro lado, deve-se considerar que julgado improcedente o pedido formulado nos embargos, eventual recurso de apelação será recebido no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 520, V, do CPC, sem prejuízo do regular prosseguimento da execução.

Desta forma, a discussão acerca de excesso de penhora se mostra inoportuna nos presentes autos, devendo ser deduzida nos da execução, em conformidade com o art. 685, I, do CPC c.c. os arts. 1º e 13, da LEF.

A propósito do tema são os precedentes do STJ, conforme se verifica no seguinte aresto, no particular:

"Consoante a regra inscrita no art. 685, I e II do CPC, a alegação de excesso ou pedido de redução da penhora deve ser formulado na execução, após a realização da avaliação. Na hipótese, o v. acórdão recorrido, em sede de embargos à execução, indicou como momento apropriado para este mister a exata regra do mencionado dispositivo processual, no que aplicou ao litígio a adequada solução."
(REsp. 302603-SP, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ 04/06/2001, p. 235).

Por fim, a multa moratória foi lançada no percentual de 30%, conforme se constata na Certidão da Dívida Ativa. Por ter natureza jurídica de sanção administrativa em razão do não pagamento do tributo na data estipulada pela legislação fiscal, a multa está sujeita à retroatividade benigna prevista no art. 106, inciso II, "c" do Código Tributário Nacional.

Bem, o art. 61, § 2º da Lei 9.430/96 limitou o percentual da multa em 20%. Encontrando-se a multa moratória pendente de julgamento por força dos embargos à execução, deve ter seu percentual reduzido a 20% nos termos do referido dispositivo, e ser calculada de acordo com o tributo devido, acrescida de correção monetária.

Como a legislação disciplinadora da multa fiscal fixou o referido percentual em 20%, impossível se torna a redução da multa de mora para percentual inferior.

Já havia precedentes do STF no sentido de que a multa no percentual de trinta por cento não se revestia de caráter confiscatório. Com mais razão a multa no patamar de 20% não se reveste dele. Este entendimento, aliás, foi afirmado no julgamento do RE 582461, submetido ao regime de repercussão geral:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. MULTA MORATÓRIA. 1. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL: OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2. LEGITIMIDADE DA TAXA SELIC PARA APURAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. MULTA MORATÓRIA FIXADA NO PERCENTUAL DE 20%. CARÁTER NÃO CONFISCATÓRIO. PRECEDENTES. 3. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Recurso extraordinário. Repercussão geral.

2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. (...)

4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento).

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(STF, Tribunal Pleno, RE 582461, Relator Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, fonte: DJe-158, data 17/08/2011, publicação 18/08/2011, EMENT VOL-02568-02, p. 177)

Diante da pacificação da matéria, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para determinar a redução da multa moratória ao patamar de 20%.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

RAPHAEL DE OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019956-30.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019956-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ANTONIO BAETA DAS NEVES
ADVOGADO : SP108220B JOAZ JOSE DA ROCHA FILHO e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP092598A PAULO HUGO SCHERER e outro
PARTE RÉ : VALTER MACHADO LUZ
No. ORIG. : 00199563020114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado contra ato do Presidente do Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo - CRECI 2ª Região, objetivando a anulação de penalidade

administrativa aplicada em cumprimento de decisão proferida pelo Conselho Federal de Corretores de Imóveis - COFECI.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em face da ilegitimidade passiva da autoridade impetrada, nos termos do art. 267, VI, do CPC, uma vez que a decisão proferida pelo CRECI foi substituída pela decisão proferida pelo COFECI, não sendo aplicável à espécie a Teoria da Encampação, haja vista que a "aludida teoria somente é plausível nos casos em que a impetração seja voltada contra autoridade coatora hierarquicamente superior, que encampa o ato ao oferecer informações para autoridade inferior", tampouco a correção do polo passivo, uma vez que o COFECI tem sede funcional em Brasília/DF, tornando o Juízo incompetente para a apreciação do pedido formulado. Sem fixação de verba honorária.

Apelou o impetrante, alegando a legitimidade passiva *ad causam* da autoridade coatora.

Com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não seguimento do recurso, com fulcro no art. 557 do CPC.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do CPC, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A competência para figurar no polo passivo da lide, *in casu*, é do Conselho Federal de Corretores de Imóveis - COFECI, órgão que efetivamente determinou a aplicação da sanção administrativa (fls. 114/116 e 122), cabendo a esta autoridade o cumprimento de eventual ordem concessiva proferida em *mandamus*.

De outra parte, como bem salientado pelo magistrado singular, não guarda aplicação, *in casu*, a Teoria da Encampação, haja vista que a impetração não foi dirigida contra autoridade coatora hierarquicamente superior.

Dessa forma, correta a extinção do processo, sem resolução do mérito, dada a ilegitimidade passiva, consoante a dicção dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ERRÔNEA INDICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ENCAMPAÇÃO NÃO-CONFIGURADA. PRECEDENTES.

1. A autoridade coatora é aquela competente para omitir ou praticar o ato inquinado como ilegal e ostentar o poder de revê-lo voluntária ou compulsoriamente.

2. A jurisprudência do STJ firmou entendimento de que, havendo erro na indicação da autoridade coatora, deve o juiz extinguir o processo sem julgamento de mérito, a teor do que preceitua o art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sendo vedada a substituição do pólo passivo.

3. Não se aplica a teoria da encampação no presente caso, porquanto, a aludida teoria somente é plausível nos casos em que a impetração seja voltada contra autoridade coatora hierarquicamente superior, que encampa o ato ao oferecer informações para autoridade inferior.

4. Recurso em mandado de segurança não-provido.

(STJ. RMS 18324/SE, Segunda Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 13/09/2005, DJ 07/11/2005)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INDICAÇÃO ERRÔNEA DA AUTORIDADE COATORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. A autoridade coatora é aquela que ordena a prática do ato impugnado ou se abstém de realizá-lo.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou entendimento no sentido de que, havendo erro na indicação da autoridade coatora, deve o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito, pela ausência de uma das condições da ação, sendo vedada a substituição do pólo passivo da relação processual.

3. Recurso improvido.

(STJ. RMS 18059/SC, Quinta Turma, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 1º/3/2005, DJ 11/04/2005)

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIDADE COATORA - INDICAÇÃO ERRÔNEA - ILEGITIMIDADE PASSIVA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. ...

2. O Delegado da Receita Federal de São Paulo é parte ilegítima para figurar no pólo passivo de ação mandamental ajuizada por empresa sediada na Cidade de Suzano, jurisdicionada à Delegacia da Receita Federal de Guarulhos.

3. Tendo sido erroneamente apontadas as autoridades coatoras no pólo passivo da lide, o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito (art. 267, VI, CPC).

4. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

(TRF3. AMS 92.03.019297-2, Sexta Turma, Relator Des. Fed. MAIRAN MAIA, j. 07/12/2005, DJU 27/01/2006)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. IMPOSSIBILIDADE

DE SUBSTITUIÇÃO DE OFÍCIO DA AUTORIDADE IMPETRADA. RESOLUÇÃO SEM MÉRITO. SENTENÇA MANTIDA.

I - Ilegitimidade do Delegado da Receita Federal de São Paulo, na medida em que possui atribuição territorial diversa daquela em que se situam os domicílios dos Impetrantes.

II - A errônea indicação da autoridade coatora implica na extinção do processo por ilegitimidade passiva ad causam, não cabendo ao juiz ou tribunal determinar de ofício a substituição da parte impetrada. Precedentes do STJ e desta Excelsa Corte.

III- Apelação improvida.

(TRF3. AMS 1999.61.00.030577-4, Sexta Turma, relatora Des. Federal Regina Costa, j. 30.7.2009, DJ 31.8.2009)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003618-57.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.003618-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA VILELA
ADVOGADO : SP109265 MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00036185720114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face da União Federal, na qual a parte autora, PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA VILELA, visa à declaração de não incidência de imposto de renda sobre valores recebidos a título de juros de mora, reconhecendo-se o caráter indenizatório da parcela; declaração de que as parcelas recebidas devem ser tributadas conforme a tabela progressiva vigente na época em que os rendimentos eram devidos e declaração de que o valor integral das despesas como honorários advocatícios sejam deduzidas da renda tributável auferida, bem como condenar a Ré à repetição do indébito do imposto de renda, tudo oriundo da decisão judicial trabalhista proferida nos autos nº 0026500-78.2002.5.15.0103. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 1.000,00.

O MM. Juízo *a quo* julgou **improcedente** o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, ante a ocorrência da prescrição. Honorários advocatícios e custas processuais a serem suportados pela parte autora, no percentual que fixou em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, corrigido desde a data da propositura da ação (fls. 76/77).

A parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença para afastar a prescrição, eis que as verbas trabalhistas foram pagas em 30 de agosto de 2004, antes da edição da Lei Complementar 118/2005, aplicando-se a tese de contagem dos 5 + 5, decenal, a partir do pagamento indevido (fls. 81/100). Recurso respondido.

É o relatório.

Decido.

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue, pois se trata de recurso manifestamente improcedente.

Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005,

ou seja, a partir de 9.6.2005. Confira-se a ementa do STF:

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

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações constitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

In casu, a parte autora ajuizou a presente ação em **1º/9/2011**, ou seja, após o prazo de 05 (cinco) anos em que ocorreu a retenção do imposto de renda, em 30/08/2004 (fl. 25), razão pela qual ocorreu a prescrição do direito a repetição.

Ademais, consoante o entendimento majoritário da 6ª Turma deste E. Tribunal o direito de pleitear a restituição de tributo extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados, na hipótese de pagamento indevido, da data da extinção do crédito tributário que corresponde à data do recolhimento do indébito, nos termos do art. 168, do Código Tributário Nacional. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. VERBAS TRABALHISTAS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O direito de pleitear a restituição de tributos recolhidos indevidamente extingue-se no prazo de cinco anos e tem como termo *a quo* a extinção do crédito tributário (art. 168, I, CTN), ou seja, com a retenção do tributo na fonte pagadora.

2. Proposta a ação posteriormente ao prazo quinquenal, encontram-se atingidos pela prescrição os valores retidos pela fonte pagadora. Precedente: TRF3, 6ª Turma, AC nº 2000.61.04.011781-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 27.10.04, DJU 12.11.04.

3. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0002303-65.2010.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 07/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

PROCESSUAL CIVIL. TRABALHISTA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA. VERBA RECEBIDA PELO EMPREGADO EM AÇÃO TRABALHISTA. DIFERENÇAS SALARIAIS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA CONFORME A FAIXA DE RENDIMENTO E ALÍQUOTA RESPECTIVA NOS TERMOS DA TABELA PROGRESSIVA VIGENTE À ÉPOCA. JUROS DE MORA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 12 DA LEI N. 7.713/88.

1. Afastada a alegação de prescrição do direito da parte autora de pleitear a restituição dos valores em questão, haja vista que a presente ação foi ajuizada em 10/11/2011, ou seja, dentro do prazo de 05 (cinco) anos do término do ano-calendário em que ocorreu a retenção do Imposto de Renda referente ao recebimento dos valores

decorrentes de sentença trabalhista (2006).

(...)

12. Apelação da parte autora parcialmente provida e apelação da União Federal e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0011930-83.2011.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 04/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012)

Ora, a leitura da r. sentença mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações postas pela apelante, bem como os documentos juntados nos autos e julgou improcedente a ação em face da ocorrência da prescrição; este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão julgante de 1º grau.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação**, com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021753-48.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.021753-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ELIEL COZENDEY
ADVOGADO : SP059143 ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00217534820114036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por **Eliei Cozendey** em face da União, pleiteando a devolução de quantia indevidamente descontada a título de Imposto de Renda que adotou como base de cálculo valor global recebido, sobre os valores percebidos a título de juros moratórios, férias indenizadas e dedução do valor integral das despesas com honorários advocatícios decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 50.059,52 - fl. 159.

O MM. Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedentes** os pedidos e condenou a ré, União Federal, a restituir ao autor os valores indevidamente recolhidos a maior a título de imposto de renda retido na fonte (IRRF) nos autos da ação trabalhista nº 1111/2000, que tramitou perante a 3ª. Vara do Trabalho de Osasco, determinando nova apuração do imposto de renda por ele devido no período de 18/05/1995 a 14/01/2000, conforme os cálculos de liquidação originários de fls. 87/121, com data-base em 15/12/2005, apurando-se mês a mês o montante fiscal devido, de acordo com a tabela vigente em cada competência de pagamento, excluindo-se da base de cálculo do IRRF as férias indenizadas e os juros de mora legais, bem como se deduzindo os honorários advocatícios pagos, proporcionalmente ao montante tributável. Os valores a restituir deverão ser apurados em liquidação de sentença, com incidência da taxa SELIC a partir do recolhimento indevido. Decaindo o autor de parte mínima do pedido, condenou a ré ao pagamento das despesas processuais havidas e dos honorários advocatícios que fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (fls. 216/226).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença. Alega, em síntese, preliminarmente a ausência de documento que comprove a retenção na fonte no ano calendário de 2006 e, no mérito que o IRPF deve incidir sobre as verbas em debate decorrentes de verbas trabalhistas de natureza remuneratória, haja vista o que dispõe o art. 43, do Código Tributário Nacional, mantendo-se a tributação do IRPF da maneira como realizada, qual seja, com a utilização da sistemática do regime de caixa (fls. 231/254). Recurso respondido. Recurso respondido.

É o relatório.

Decido.

Ab initio, afasto a alegação de ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação, primeiramente à vista do documento de fls. 129, e ainda, porque o ônus da prova do recolhimento do tributo cabe à Fazenda Nacional.

No mais, discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de *verbas oriundas de condenação em ação trabalhista* recebidas pela parte autora de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, dispõe:

Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos: (destaquei)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. **Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.** Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

A controvérsia referente à forma de incidência do Imposto de Renda (IR) sobre rendimentos recebidos acumuladamente, como ocorre no caso de disputas previdenciárias e trabalhistas está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal (STF). A Corte entendeu que *a alíquota do IR deve ser a correspondente ao rendimento recebido mês a mês*, e não aquela que incidiria sobre valor total pago de uma única vez, e, portanto mais alta. A decisão foi tomada no Recurso Extraordinário nº 614.406, com *repercussão geral reconhecida*, a seguir:

IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA.

A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos.

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

Destarte, os valores recebidos pela parte autora embora sujeitos à retenção do imposto de renda na fonte, deverão ser oferecidos à tributação nas épocas próprias, ou seja, nos respectivos meses de referência, e submetidos às alíquotas então vigentes.

Ainda, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça/STJ examinou a questão da incidência do imposto de renda sob juros de mora, em acórdãos assim ementados:

RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA .

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla.

- Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido.

(STJ, REsp n.º 1.227.133/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28/09/2011, DJe 19/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR

SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1.

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(REsp nº 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

No caso vertente, observo que as verbas trabalhistas decorreram da perda do emprego, razão pela qual descabe incidência de IR sobre os juros moratórios que não representam qualquer acréscimo patrimonial; quem está sendo pago por ordem judicial porque foi demitido do emprego - fonte de subsistência - nem de longe está enriquecendo, de modo que os juros têm a mesma natureza da prestação principal, indenizatória.

No tocante a dedução integral dos honorários advocatícios e das despesas processuais da base de cálculo do imposto de renda, dispõe a Lei nº 7.713/1988:

"Art. 12-A. Os rendimentos do trabalho e os provenientes de aposentadoria, pensão, transferência para a reserva remunerada ou reforma, pagos pela Previdência Social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando correspondentes a anos-calendários anteriores ao do recebimento, serão tributados exclusivamente na fonte, no mês do recebimento ou crédito, em separado dos demais rendimentos recebidos no mês.

(...)

§ 2º. Poderão ser excluídas as despesas, relativas ao montante dos rendimentos tributáveis, com ação judicial

necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização."

Por sua vez, o artigo 56 do RIR/99 (Decreto nº 300/99), ao regulamentar o supramencionado artigo previu:

"Art. 56. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá no mês do recebimento, sobre o total dos rendimentos, inclusive juros e atualização monetária (Lei nº 7.713, de 1988, art. 12).

Parágrafo único. Para os efeitos deste artigo, poderá ser deduzido o valor das despesas com ação judicial necessárias ao recebimento dos rendimentos, inclusive com advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização (Lei nº 7.713, de 1988, art. 12)."

Confira-se a seguinte ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça/STJ a respeito da matéria:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 12 DA LEI N. 7.713/88. PROPORCIONAL A VERBAS TRIBUTÁVEIS.

1.....

2. Nos termos do art. 12 da Lei n. 7.713/1988, os honorários advocatícios pagos pelo contribuinte, sem indenização, devem ser rateados entre rendimentos tributáveis e os isentos ou não tributáveis recebidos em ação judicial, podendo a parcela correspondente aos tributáveis ser deduzida para fins de determinação da base de cálculo sujeita à incidência do imposto.

3. A sistemática de dedução na declaração de rendimentos aduz que houve desembolso realizado pelo contribuinte, ocorrendo o creditamento de valores em favor da Fazenda Pública. Contudo, quando as parcelas são recebidas pelo contribuinte com isenção, sobre estas não ocorre retenção de valores na fonte, o que afasta, de pronto, qualquer valor a ser deduzido.

Recurso especial conhecido em parte, e improvido."

(STJ, Segunda Turma, REsp. 1141058/PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. 28/09/2010, v.u., DJe 13/10/2010)

Assim, poderá ser deduzido o valor das despesas com ação judicial necessárias ao recebimento dos rendimentos, inclusive com advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização em relação às parcelas tributáveis; caso o montante pago inclua parcelas isentas e não tributáveis, não há como deduzir estas despesas.

Por fim, a parte autora objetiva eximir-se do recolhimento do Imposto de Renda incidente sobre verba recebida na reclamação trabalhista a título de *férias indenizadas*.

Nesse ponto, efetivamente não incide imposto de renda sobre férias indenizadas que constitui inegável verba de natureza indenizatória, não se caracterizando como renda nem proventos de qualquer natureza, mas uma recomposição de prejuízo sofrido pela pessoa que as recebe, não redundando em acréscimo patrimonial (riqueza nova). Confira-se o entendimento do STJ:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. Os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda. Precedentes: REsp 896.720/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01.03.07; REsp 1.010.509/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 28.04.08; AgRg no REsp 1057542/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 01.09.08; Pet 6.243/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 13.10.08; AgRg nos EREsp 916.304/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJU de 08.10.07.

2. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

3. Recurso especial provido."

(REsp n. 1.111.223, relator Ministro Castro Meira, DJE: 04/05/2009)

O Superior Tribunal de Justiça há muito já pacificou entendimento editando a **Súmula n.º 125**, cujo verbete transcrevo:

"O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeita à incidência do Imposto de Renda."

A propósito, impende ressaltar que a E. Corte conferiu uma nova interpretação ao enunciado na Súmula n.º 125, dispensando a comprovação da necessidade de serviço para fins da não incidência da exação, em face da suficiência do caráter indenizatório da verba.

Tendo a Ré decaído da maior parte do pedido, deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios, que foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o entendimento desta Sexta Turma, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001662-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001662-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : BRA TRANSPORTES AEREOS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP164850 GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00458335120104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento por BRA TRANSPORTES AEREOS LTDA contra a decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Na exceção de pré-executividade alegava a agravante, em síntese, que tendo sido deferida a recuperação judicial da devedora, a exequente deveria habilitar seu crédito diretamente nos autos da recuperação judicial.

Em suas razões recursais a agravante alega, em síntese, que está impossibilitada de pagar o débito expresso na CDA nos autos da execução fiscal por força do plano de recuperação judicial, já que se trata de cobrança de *multa administrativa*, de natureza não tributária.

Requer a extinção da execução declarando-se a competência do Juízo de Recuperação para tutelar a dívida *sub judice*, com a sujeição dos créditos demandados pela ANAC aos efeitos da recuperação judicial.

Contraminuta apresentada pela agravada Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC.

Decido.

Alega a agravante que a execução fiscal não pode prosseguir por entender que o crédito *sub judice* deve receber o mesmo tratamento conferido aos demais créditos administrativos da BRA.

Ab initio deve-se considerar que a cobrança de multa administrativa se faz, judicialmente, por meio da Lei nº 6.830/80 (art. 2º), pelo que a ANAC dispõe das mesmas prerrogativas atribuídas à Fazenda Pública.

Inexiste qualquer impedimento ao prosseguimento de atos executórios em desfavor da agravante ante a supremacia do interesse público.

Ademais, a exequente tem a seu favor o artigo 6º, § 7º da Lei 11.101/2005 que dispõe expressamente: "As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica".

Assim, a circunstância de a agravada encontrar-se em recuperação judicial não se afigura, por si só, como impedimento ao prosseguimento de atos de constrição em sede de execução fiscal.

Nesse sentido trago os seguintes precedentes:

PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL E DE ATOS CONSTRITIVOS. IMPOSSIBILIDADE. I- O artigo 6º, § 7º da Lei 11.101/2005 dispõe expressamente que as execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário

Nacional e da legislação ordinária específica. II - Consoante extraímos do art. 5º da Lei n. 6.380/80, a execução da Dívida Ativa exclui qualquer outro Juízo. III - A circunstância de a Agravante encontrar-se em recuperação judicial não se afigura, por si só, como impedimento ao prosseguimento de atos de constrição em sede de execução fiscal, nos termos do art. 6º, § 7º da Lei 11.101/2005 e o art. 187 do CTN. IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. V - Agravo de instrumento provido. (AI 00053932720134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - RECONHECIMENTO DE GRUPO ECONÔMICO - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. A inclusão da parte excipiente no pólo passivo da demanda decorre do reconhecimento judicial da existência de reestruturação societária e formação de grupo econômico entre as empresas, voltado à confusão patrimonial e à frustração do pagamento de credores. 2. Nos termos do artigo 187 do CTN, não é a cobrança judicial do crédito tributário sujeita à habilitação na recuperação judicial. No direito positivo, inexistente regra de competência que determine o processamento da execução fiscal ou de seus incidentes perante o Juízo onde se processa a recuperação judicial. 3. A alienação do controle acionário da pessoa jurídica em recuperação judicial não enseja a incidência da proteção conferida pelos artigos 133, 1º, inciso II do CTN e 60, parágrafo único, da Lei n.º 11.101/05. 4. Entender de modo contrário importaria em criação de benefício fiscal, sem prévia autorização legislativa, em clara afronta ao disposto no artigo 97, inciso VI, do Código Tributário Nacional. Sequer por analogia admite-se a extensão pleiteada pela parte executada (artigo 111, do Código Tributário Nacional). 5. A aceitação da pretensão da parte executada ensejaria contrariedade ao intuito das normas jurídicas sob análise, que é oferecer proteção ao adquirente da filial ou unidade isolada e não ao próprio alienante. 6. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo. (AI 00289354520114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2012)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. NOVAÇÃO E SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO EXECUTADO. IMPOSSIBILIDADE. 1. **O deferimento da recuperação judicial não obsta o regular prosseguimento da execução fiscal de multa administrativa e tampouco altera a competência do Juízo.** 2. A exceção que estabelece o art. 6º, §7º, da Lei n. 11.101/05 permite a suspensão da exigibilidade de execução fiscal pelo deferimento da recuperação judicial tão somente quando há concessão de parcelamento tributário, hipótese distanciada do caso dos autos. 3. Precedentes do STJ. 4. Agravo legal não provido.

(AI 00150860620114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2011 PÁGINA: 187)

Ainda: "...Não se suspende a execução fiscal referente à pessoa jurídica em recuperação judicial homologada pela Justiça, sendo vedada, apenas, a prática de atos que comprometam, de forma significativa, o patrimônio da empresa e acarretem dificuldades no soerguimento da empresa..." (TRF-5 - AG: 70504720134050000, Relatora Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, Data de Julgamento: 17/09/2013, Quarta Turma, Data de Publicação: 20/09/2013).

Do STJ colhe-se que "...O deferimento da recuperação judicial não suspende a execução fiscal, mas os atos de execução devem-se submeter ao juízo universal" (AGRCC 201102353541 - Relator Antonio Carlos Ferreira - DJE data: 03/04/2014).

Não há presente qualquer causa - dentre as elencadas na legislação processual - que autorize a sustação de atos constritivos da instância executiva.

Pelo exposto e com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo 'a quo'.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014116-68.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.014116-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : VIRGINIA REONDINA GRESPAN
ADVOGADO : SP095647 IVO LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00141166820134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por **Virgínia Reondina Grespan** em face da União, pleiteando a devolução de quantia indevidamente descontada a título de Imposto de Renda que adotou como base de cálculo valor global recebido, e sobre os valores percebidos a título de juros moratórios decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 43.351,55.

O MM. Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** a ação para condenar a ré a restituir: I - o valor total pago a título de Imposto de Renda sobre juros moratórios incidentes sobre o FGTS recebidos pelo atraso no pagamento de verbas trabalhistas por força de decisão judicial; II - os valores recolhidos a maior a título de Imposto de Renda Retido na Fonte incidente sobre o valor acumulado dos rendimentos percebidos em razão de decisão judicial. A exação deverá ser recalculada sobre a totalidade dos rendimentos auferidos pelo contribuinte em cada mês, ou seja, a renda recebida pelo autor à época deverá ser somada ao *quantum* reconhecido judicialmente mês a mês e novamente lançada na Declaração de Ajuste Anual dos respectivos anos-calendário, para, a partir daí, sujeitar tais receitas às tabelas e alíquotas das épocas próprias do Imposto de Renda, observadas eventuais restituições. A atualização monetária dos créditos far-se-á da retenção indevida com aplicação apenas da Taxa SELIC, nos termos da Lei nº 9.250/95, que embute a correção monetária e os juros. Considerando a sucumbência recíproca, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre as partes os honorários e as despesas processuais (artigo 21, do CPC). Sentença sujeita a reexame necessário (fls. 112/116).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença. Alega, em síntese, que o IRPF deve incidir sobre as verbas em debate decorrentes de verbas trabalhistas de natureza remuneratória, haja vista o que dispõe o art. 43, do Código Tributário Nacional, mantendo-se a tributação do IRPF da maneira como realizada, qual seja, com a utilização da sistemática do regime de caixa, devendo incidir sobre o total dos rendimentos pagos, inclusive sua atualização monetária e juros moratórios (fls. 119/124). Recurso respondido. Recurso respondido.

É o relatório.

Decido.

Discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de *verbas oriundas de condenação em ação trabalhista* recebidas pela parte autora de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, dispõe:

Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos: (destaquei)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. **Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.** Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

A controvérsia referente à forma de incidência do Imposto de Renda (IR) sobre rendimentos recebidos acumuladamente, como ocorre no caso de disputas previdenciárias e trabalhistas está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal (STF). A Corte entendeu que *a alíquota do IR deve ser a correspondente ao rendimento recebido mês a mês*, e não aquela que incidiria sobre valor total pago de uma única vez, e, portanto mais alta. A decisão foi tomada no Recurso Extraordinário nº 614.406, com *repercussão geral reconhecida*, a seguir:

IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA.

A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos.

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

Destarte, os valores recebidos pela parte autora embora sujeitos à retenção do imposto de renda na fonte, deverão ser oferecidos à tributação nas épocas próprias, ou seja, nos respectivos meses de referência, e submetidos às alíquotas então vigentes.

Ainda, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça/STJ examinou a questão da incidência do imposto de renda sob juros de mora, em acórdãos assim ementados:

RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA .

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla.

- Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido.

(STJ, REsp n.º 1.227.133/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28/09/2011, DJe 19/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1.

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum

principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(REsp nº 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

No caso vertente, a r. sentença reconheceu indevido o imposto de renda apenas sobre os juros de mora incidentes sobre valores relativos ao FGTS, por tratar-se de parcela isenta o que deve ser mantido uma vez que não houve apelo da autora.

Mantenho a sucumbência recíproca.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000697-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000697-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
AGRAVADO(A) : M S FOTO EXPRESS LTDA
ADVOGADO : SP156828 ROBERTO TIMONER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00229211020134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

RAPHAEL DE OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001090-33.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.001090-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : LEONARDO DA SILVA OMIDO incapaz
ADVOGADO : MS017521 TASSIA CHRISTINA BORGES GOMES DE ARRUDA e outro
REPRESENTANTE : MARCOS CAMILO DOS SANTOS OMIDO
ADVOGADO : MS017521 TASSIA CHRISTINA BORGES GOMES DE ARRUDA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Mato Grosso do Sul IFMS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00003562720144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
RAPHAEL DE OLIVEIRA
Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001490-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001490-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : TREMEMBE INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA
ADVOGADO : SP150928 CLAUDIA REGINA RODRIGUES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00036358020134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

RAPHAEL DE OLIVEIRA
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002893-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002893-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : TSA TRANSPORTES SCREMIM E ARMAZENAGENS LTDA
ADVOGADO : SP331747 CAMILA DE AVILA GOMES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00002587320144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
RAPHAEL DE OLIVEIRA
Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003260-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003260-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : PARANAPANEMA S/A
ADVOGADO : SP244865A MARCOS ANDRÉ VINHAS CATÃO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00004118520144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
RAPHAEL DE OLIVEIRA
Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007654-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007654-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA PAULA LINEA
ADVOGADO : SP223795 LUIZ GUSTAVO RODELLI SIMIONATO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00011614120144036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
RAPHAEL DE OLIVEIRA
Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008823-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008823-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : SGS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP080600 PAULO AYRES BARRETO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00009608320144036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
RAPHAEL DE OLIVEIRA
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011232-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011232-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ANDRITZ HYDRO INEPAR DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP164498 RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN e outro
: SP258491 GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00024507320144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
RAPHAEL DE OLIVEIRA
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017499-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017499-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP110045 VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO
AGRAVADO(A) : INTER SAUDE ASSISTENCIA MEDICA LTDA e outros
: GIUSEPPINA PELLEGRINI
: JOAO GOMES DA SILVA NETO
: MILTON DA SILVA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDREIRA SP
No. ORIG. : 00027675020128260435 2 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Agência Nacional de Saúde Suplementar**, inconformada com a r. decisão proferida à f. 28 dos autos da execução fiscal nº 0002767-50.2012.8.26.0435, ajuizada em face de **Inter Saúde Assistência Médica Ltda** e em trâmite perante o Juízo Estadual da 2ª Vara de Pedreira, SP.

O MM. Juiz de primeira instância indeferiu pedido de inclusão dos sócios da executada no polo passivo da demanda.

Alega, em síntese, a agravante que "*resta comprovada a dissolução irregular da empresa executada, a merecer o redirecionamento da execução fiscal aos seus sócios gestores*" (f. 5-verso deste instrumento).

É o sucinto relatório. Decido.

Verifica-se, ao compulsar os autos, que a empresa não foi localizada no endereço de sua sede, conforme diligência acostada à f. 14-verso deste instrumento.

Saliente-se que o erro material constante na certidão do oficial de justiça, no sentido de que dirigiu-se à Rua "Alice Fávero", não infirma a conclusão que ora se chega.

De fato, a mencionada rua Alice Fávero está localizada no "Jardim Triunfo" (município de Pedreira/SP), conforme consulta realizada em mapa disponível na rede mundial de computadores. Já a Rua Alice Moreira (endereço indicado na ficha cadastral da empresa acostada à f. 14 deste instrumento) está localizada no centro da cidade. Considerando-se que tanto no mandado acostado à f. 14 como na própria certidão do meirinho há a indicação expressa do endereço correto (nesta última por duas vezes: no corpo da certidão e na indicação das respectivas custas), pode-se concluir que a diligência do oficial de justiça se presta para fins de constatação do não funcionamento da empresa no endereço de sua sede.

Portanto, pode-se presumir a dissolução irregular da empresa executada, nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça.

Além disso, o comprovante acostado à f. 32 deste instrumento dá conta de que a empresa encontra-se na seguinte situação cadastral: "baixada" por inaptidão.

Neste cenário, afigura-se legítima a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (ART. 40, § 4º DA LEI N.º 6.830/80). INOCORRÊNCIA. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA NÃO CONFIGURADA. OITIVA DA EXEQÜENTE. NECESSIDADE. INOBSERVÂNCIA DA EXIGÊNCIA LEGAL. NULIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DA EXECUTADA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PROSSEGUIMENTO DO FEITO EM RELAÇÃO AO SÓCIO.

5. De acordo com documentação acostada aos autos, há indícios de dissolução irregular da empresa, haja vista que a mesma não presta Declaração de Imposto de Renda à Receita Federal desde o ano de 1999, e que sua situação cadastral é de BAIXADA, por INAPTIDÃO. Portanto, há que prosseguir a execução fiscal em face do sócio da executada, tal como determinado pelo r. juízo a quo.

6. *Apelação e remessa oficial providas.*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0014234-41.2000.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 26/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012 - sem grifos no original)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REINCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO. POSSIBILIDADE.

1. A executada não foi localizada no endereço registrado como sua sede quando de sua citação pelo correio. Além disso, a empresa encontra-se em situação inapta perante os cadastros do CNPJ.

2. Não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução.

3. Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN. Ao que consta dos autos, o ora agravante é responsável pela executada desde a sua constituição.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0029001-88.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 - sem grifos no original)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023221-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023221-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : AD ORO S/A
ADVOGADO : SP316256 MATHEUS STARCK DE MORAES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00094839020144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o pedido de liminar em mandado de segurança impetrado com o fim de ampliar o período de apuração dos montantes de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL para efeitos de compensação.

Evitando-se a tautologia, reproduzo o relatório da decisão impugnada que expõe a controvérsia:

"Sustenta a impetrante que as restrições previstas na Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 06, de 22 de julho de 2009, especificamente no 3º de seu artigo 27, contrariam o quanto estatuído na Lei n. 11.941/2009, uma vez que não existe nessa última qualquer limitação do direito à compensação de créditos advindos de prejuízos fiscais auferidos até 31/12/2007.

Solicita o reconhecimento de seu direito, como contribuinte, de pleitear a compensação de multas e juros com créditos decorrentes de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) posteriores a 30/11/2008" - fl. 13.

Ao repisar as razões de fato e de direito expostas na inicial, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere o pedido de liminar devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito dito líquido e certo, ou seja, aferível

de plano.

A agravante questiona regramento veiculado por meio da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009, disciplinadora da Lei nº 11.941/2009, pretendendo, pois, ampliar o período de apuração dos montantes de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL para efeitos de compensação dos prejuízos fiscais posteriores a 30/11/2008.

A despeito dos argumentos desenvolvidos neste recurso, não vislumbro, *primo ictu oculi*, a presença dos elementos necessários ao deferimento do pedido, aliás, como a propósito, é ressaltado na decisão recorrida, *verbis*:

"(...)

A restrição estabelecida na norma supracitada, ao menos aparentemente, não se encerra em 31/12/2007. A publicação da Lei n. 11.941/2009 ocorreu em 28 de maio de 2009 e, consoante o anteriormente estatuído, poderiam ser utilizados para a liquidação das multas de mora ou de ofício, e dos juros moratórios, os montantes de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) relativos aos períodos de apuração encerrados até a publicação da Lei n. 11.941/2009, desde que devidamente declarados à Receita Federal.

Destarte, não restou demonstrado que a impetrante não poderia aguardar o julgamento da presente impetração. A justificativa apresentada pela impetrante - "perda financeira imediata" - não se comporta como suficiente à caracterização do periculum in mora " - fl. 15.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, especialmente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2015.

RAPHAEL DE OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025872-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025872-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: SERMA SERVICOS MEDICOS ASSISTENCIAIS LTDA em liquidação extrajudicial
ADVOGADO	: SP230024 RUBIANA APARECIDA BARBIERI
AGRAVADO(A)	: Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	: SP158292 FABIO CARRIAO DE MOURA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAPICUIBA SP
No. ORIG.	: 00094145420088260127 A Vr CARAPICUIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por "**Serma Serviços Médicos Assistenciais S/A - em Liquidação Extrajudicial**", inconformado com a r. decisão exarada à f. 120 dos autos da execução fiscal 0009414-51.2008.8.26.0127, ajuizada pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS e em trâmite perante o Juízo Estadual da Comarca de Carapicuíba/SP, que, mantendo a decisão de f. 113-114, indeferiu pedido de suspensão da demanda executiva.

É o sucinto relatório. Decido.

Verifica-se, ao compulsar os autos, que, em 17 de julho de 2014, a MM. Juíza de primeira instância proferiu decisão à f. 113-114 dos autos de origem, indeferindo pedido de suspensão da execução fiscal, sendo tal pronunciamento judicial disponibilizado no Diário da Justiça Eletrônica em 4 de agosto de 2014, conforme certidão acostada à f. 116 do processo originário (f. 135 deste instrumento).

Em 12 de agosto de 2014, a recorrente manifestou-se à f. 117-118 dos autos de origem, pugnando pela "*aplicação analógica da súmula 44 do extinto TFR, para que se proceda a inclusão do crédito no passivo tributário da executada e, oportunamente, a devida inclusão do crédito ora executado no quadro definitivo de credores da massa, permanecendo, enquanto isso, sobrestada a presente execução*" (f. 137 deste instrumento).

Tal pedido foi indeferido por meio da decisão exarada à f. 120 dos autos originários, proferida em 18 de setembro de 2014 (f. 139 deste instrumento).

Considerando que "*pedido de reconsideração, por não ser qualificado como recurso, não interrompe nem suspende o prazo para interposição do recurso cabível*" (STJ, AgRg no AREsp 402.076/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013) e tendo em vista a data em que fora disponibilizada a decisão de f. 113-114 dos autos originários (4 de agosto de 2014), o presente agravo de instrumento, protocolado em 10 de outubro de 2014, deve ser tido por intempestivo, porquanto ultrapassado o prazo de 10 (dez) dias previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo por apresentar-se manifestamente intempestivo.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026660-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026660-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : RAFAEL PEREIRA DE OLIVEIRA FREITAS
ADVOGADO : SP254765 FRANKLIN PEREIRA DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00223495420134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Rafael Pereira de Oliveira Freitas**, inconformado com a decisão que, nos autos da demanda de rito ordinário n.º 0022349-54.20134036100, ajuizada em face da **União**, indeferiu pedido de produção de prova pericial, sob o fundamento de que a prova pericial não prestará para dirimir a controvérsia, tendo em vista que a matéria, objeto da lide, é exclusivamente de direito.

A decisão recorrida não possui aptidão de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, a tanto não equivalendo a alegação de cerceamento de defesa, notadamente porque, caso o agravante não obtenha êxito na ação proposta, a ausência de produção das provas pode ser apreciada em eventual de apelação.

Vale ressaltar que a reforma promovida pela Lei n.º 11.187/2005 teve o escopo de restringir as situações de urgência àquelas que possam causar à parte lesão grave e de difícil reparação, o que a toda evidência não é o caso dos autos.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, converto o agravo de instrumento em agravo retido.

Intimem-se.

Proceda-se à baixa na Distribuição e remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029108-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029108-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : EUCATEX TINTAS E VERNIZES LTDA
ADVOGADO : SP198821 MEIRE MARQUES MICONI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00201736820144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Foi proferida sentença nos autos de Mandado de Segurança que denegou a segurança e julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil (fls. 148/151).

Diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte combinado com o artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029195-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029195-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : VANESSA DA SILVA BEZERRA
ADVOGADO : SP344334 RENATO FALCHET GUARACHO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE RIO CLARO SP
PARTE RÉ : SORANNO E LIMA COM/ DE VEICULOS LTDA
No. ORIG. : 00125081520148260510 1FP Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar em autos de embargos de terceiro.

Sucedede que foi proferida sentença de extinção do feito originário em vista do reconhecimento jurídico do pedido.

Diante da perda do seu objeto julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029196-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029196-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ANDRE LUIZ GARCIA FERRARI
ADVOGADO : SP344334 RENATO FALCHET GUARACHO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : SORANO E LIMA COM/ DE VEICULOS -EPP
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 00125073020148260510 1FP Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar em autos de embargos de terceiro.

Sucedede que foi proferida sentença de extinção do feito originário em vista do reconhecimento jurídico do pedido.

Diante da perda do seu objeto julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029197-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029197-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ALEX ESTEVAN AMORIM DE SOUZA
ADVOGADO : SP344334 RENATO FALCHET GUARACHO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : SORANO E LIMA COM/ DE VEICULOS -EPP
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 00125099720148260510 1FP Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar em autos de embargos de terceiro.

Sucedede que foi proferida sentença de extinção do feito originário em vista do reconhecimento jurídico do pedido.

Diante da perda do seu objeto julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029199-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029199-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ARTHUR HENRIQUE DE LIMA
ADVOGADO : SP344334 RENATO FALCHET GUARACHO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : SORANNO E LIMA COM/ DE VEICULOS LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 00125056020148260510 1FP Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar em autos de embargos de terceiro.

Sucedede que foi proferida sentença de extinção do feito originário em vista do reconhecimento jurídico do pedido.

Diante da perda do seu objeto julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo

Civil.
Com o trânsito, dê-se a baixa.
Intimem-se.
São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029535-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029535-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : JAIRO FERREIRA LIMA
ADVOGADO : SP129618 MARCIA BACCHIN BARROS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00111638220144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de retirar as mercadorias do recinto alfandegado, apreendidas pela autoridade aduaneira por meio do auto de infração nº 19482.720049/2013-68, deferiu o pedido apenas para suspender a aplicação da pena de perdimento. Evitando-se a tautologia, reproduzo o relatório da decisão impugnada que expõe a controvérsia:

"Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar impetrado por Jairo Ferreira Lima, qualificado na inicial, contra ato do Inspetor Chefe da Alfândega no Aeroporto Internacional de Viracopos em Campinas - SP para poder retirar a mercadoria que foi apreendida com perdimento, por meio do Auto de Infração veiculado no PAF19482.720049/2013-68, do recinto alfandegário.

Informa ter adquirido e importado sêmen bovino para exploração pessoal de atividade rural; que obteve as autorizações necessárias para importação; promoveu o pagamento dos fornecedores com recursos próprios; solicitou a remessa pelo modo aéreo, para o aeroporto de Viracopos; que as declarações de importação foram registradas sob o nº 13/0584152-4 e 13/0584206-7; que foi surpreendido com a inclusão do procedimento de desembaraço no "procedimento especial".

Notícia que no Termo de Início de Fiscalização a suspeita declarada foi com relação ao preço da mercadoria, mas que em paralelo, de forma velada foi realizada uma fiscalização acerca da existência de sujeito oculto na operação de importação (interposição fraudulenta).

Entende que a técnica da autoridade impetrada de dissimular o real motivo da fiscalização desrespeita não só ao princípio da ampla defesa, mas também ao dever de respeito da administração perante o administrado.

Sustenta inexistir a figura de interposição fraudulenta de pessoas quando o adquirente é pessoa física. A urgência decorre do fato de ter sido aplicada a pena de perdimento, além do risco iminente da Receita Federal leiloar as mercadorias" - fl. 404 e verso.

Ao repisar as razões expostas na inicial do mandado de segurança, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de liminar devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito dito líquido e certo, ou seja, aferível

de plano.

Com efeito, não vislumbro dano grave ou de difícil reparação a advir da decisão agravada, porquanto o objetivo da suspensão da pena de perdimento é assegurar o resultado útil do processo, caso seja julgado procedente o pedido ao final. Por sua vez, quanto ao pedido de liberação das mercadorias apreendidas - por representar medida de natureza satisfativa e irreversível -, deverá ser analisado pelo Juízo no momento da sentença, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2015.

RAPHAEL DE OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029653-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029653-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : HIDRAL PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00109669420094036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado pela União Federal em face de decisão que indeferiu o pedido de inclusão do sócio no polo passivo da ação de execução de dívida ativa tributária (fls. 30/31 do feito originário, aqui fls. 43/44). Considerou o d. juiz federal que inexistia fundamento para o redirecionamento uma vez que a mera não localização da empresa ou a ausência de bens penhoráveis não se confunde com o simples encerramento das atividades empresariais.

Nas razões do agravo a exequente Fazenda Nacional reitera que o redirecionamento da execução em face do sócio tem por fundamento a constatação de que a empresa não estava estabelecida no seu domicílio fiscal conforme certificou o sr. Oficial de Justiça (fl. 21 da execução), bem como nas declarações da representante legal da empresa que afirmou o encerramento das atividades há mais de cinco anos, o que também é comprovado pela ausência de declaração referente ao IRPJ desde o ano-calendário 2009.

Decido.

Pretende a exequente, com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, ao argumento de restar configurada hipótese de dissolução irregular da sociedade. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Há nos autos notícia de que a empresa não foi localizada em seu endereço quando da tentativa de cumprimento do mandado de citação pelo sr. Oficial de Justiça em 20.06.2012 (fl. 21 da execução, aqui fl. 34).

Sucedem que *in casu* não se aliam as duas condições propícias a corresponsabilidade: a condição de sócio gerente

ao tempo em que a tributação restou impaga e a dissolução irregular da firma.

No caso dos autos a sócia que a União pretende responsabilizar solidariamente ingressou na firma apenas em 07/11/2007, enquanto os fatos geradores do crédito cobrado na execução (Simples Nacional) referem-se ao ano de 2004 (fls. 41 e 17/28).

Consoante o STJ, "Verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da Execução Fiscal somente é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador..." (AgRg no Ag 1394554/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011). De igual teor: AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010.

Este entendimento persevera, como se vê do seguinte julgado (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO INTEGRAVA A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.251.322/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 18/11/2013.

2. O sócio do qual se pretende o redirecionamento da execução não fazia parte do quadro societário no momento da ocorrência do fato gerador. Logo, no presente caso, não é cabível o redirecionamento da execução fiscal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1483228/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 18/11/2014)

Estando o recurso em manifesto confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Comunique-se a Vara de origem.

Intime-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030578-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030578-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	: FORTALEZA AGROINDUSTRIAL LTDA
ADVOGADO	: SP311152 PAULO VITOR MIRANDA BARBOSA e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ	: AFRODITE SERVICOS E INVESTIMENTOS S/A
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj> SP
No. ORIG.	: 00018492220134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por FORTALEZA AGROINDUSTRIAL LTDA contra decisão que recebeu no duplo efeito o recurso de apelação da Fazenda Nacional que desafia sentença que acolheu alegação de ilegitimidade passiva em embargos à execução fiscal opostos pela coexecutada, aqui agravante, e declarou extinto o feito com resolução de mérito nos termos do artigo 269, inc. I, do Código de Processo; sentença não submetida ao reexame necessário.

Requer a agravante o recebimento do recurso de apelação da exequente apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 520, V, do Código de Processo Civil.

Aduz que o referido dispositivo legal deve "flexibilizado e interpretado extensivamente, aplicando-se o princípio da isonomia", de modo que o apelo deve ser recebido no efeito devolutivo quer seja a decisão favorável ou não à Fazenda Nacional.

Sustenta que está sujeita a risco de dano grave e de difícil reparação uma vez que permanecerá indevidamente incluída no pólo passivo da execução até o julgamento da apelação.

Decido.

O art. 520, V, do CPC, é expresso ao conferir à apelação manejada contra sentença que *rejeita liminarmente* os embargos a execução, ou que os *julga improcedentes*, apenas o efeito devolutivo.

Sucedendo que na hipótese foi proferida sentença que deu pela procedência dos embargos à execução, sendo atribuídos ambos os efeitos ao recurso de apelação da União Federal.

Assim, a decisão recorrida encontra-se em conformidade com a **regra geral** do duplo efeito dos recursos, prevista no "*caput*" do artigo 520 do CPC, sendo totalmente descabido o pedido da agravante para que o apelo da exequente seja recebido no efeito meramente devolutivo.

Sim, porque consoante entendimento firmado na doutrina e na jurisprudência, somente quando a lei expressamente dispuser em sentido contrário é que a apelação deverá ser recebida somente no efeito devolutivo, devendo a segunda parte do "*caput*" do artigo 520 do CPC ser interpretada de maneira estrita.

No caso concreto não restou evidenciada a ocorrência de nenhuma das taxativas exceções à regra geral do art. 520, do CPC, sendo imperioso o recebimento da apelação da União em ambos os efeitos.

Nesse sentido colaciono os seguintes precedentes (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA EXTINÇÃO. APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. DUPLO EFEITO. CABIMENTO. I - **Regra geral, a apelação será recebida em seu efeitos devolutivo e suspensivo e, excepcionalmente, será recebida no efeito meramente devolutivo, quando interposta contra as sentenças previstas nos seus incisos I a VII, cujo rol é taxativo.** II - A sentença extintiva da execução fiscal não se amolda às exceções previstas nos incisos do artigo 520, do Código de Processo Civil, de modo que deve ser conferido efeito suspensivo à apelação interposta pela Exequente, nos moldes do caput do mencionado dispositivo. III - Agravo de instrumento provido. (AI 00341272220124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2013)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES EXCEPCIONAIS DE RECEBIMENTO DO RECURSO NO EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. ART. 520 DO CPC. DEVIDO PROCESSO LEGAL. 1. A interposição do recurso de apelação produz em regra o efeito suspensivo, ressalvadas as hipóteses excepcionais previstas expressamente no CPC ou em lei extravagante. No Código, os casos de apelação desprovida de efeito suspensivo constam do rol taxativo do artigo 520. 2. No caso dos autos, tem-se apelo proposto em face de **sentença prolatada em ação que se processa pelo rito ordinário e que não se inclui em nenhuma das hipóteses excepcionais de recebimento do recurso no efeito meramente devolutivo, devendo, assim, obedecer à regra geral adotada pelo sistema processual pátrio, e, por conseguinte, ser recebido no duplo efeito.** 3. Na hipótese dos autos, o pedido de tutela antecipatória initio litis foi indeferido pelo Juízo originário - decisão essa mantida em grau recursal, não se aplicando, portanto, o disposto no inciso VII do art. 520 do CPC 4. No caso em tela, não houve concessão da tutela antecipatória na sentença, demonstrando, assim, que o pleito da agravante é totalmente desprovido de amparo legal. 5. Na caso em apreço, não se pode descurar que o imediato cumprimento da sentença, mediante a reintegração da União implicaria na total inutilidade do provimento buscado pela parte contrária em seu recurso de apelação, o que, poderia comprometer as garantias constitucionais do devido processo legal. 6. Agravo legal ao qual se nega provimento. (AI 00170604420124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR E AÇÃO PRINCIPAL. SENTENÇA ÚNICA. APELAÇÃO. EFEITOS.

- Julgadas ao mesmo tempo a ação principal e a cautelar, a respectiva apelação deve ser recebida com efeitos distintos, ou seja, a cautelar no devolutivo e a principal no duplo efeito.

- **As hipóteses em que não há efeito suspensivo para a apelação estão taxativamente enumeradas no art. 520**

do CPC, de modo que, verificada qualquer delas, deve o juiz, sem qualquer margem de discricionariedade, receber o recurso somente no efeito devolutivo.

- Não há razão para subverter ou até mesmo mitigar a aplicação do art. 520 do CPC, com vistas a reduzir as hipóteses em que a apelação deva ser recebida apenas no efeito devolutivo, até porque, o art. 558, § único, do CPC, autoriza que o relator, mediante requerimento da parte, confira à apelação, recebida só no efeito devolutivo, também efeito suspensivo, nos casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Embargos de divergência a que se nega provimento.

(REsp 663.570/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/04/2009, DJe 18/05/2009)

Diante disso, a mera devolutividade não pode vigorar.

Aliás, sequer resta evidenciado interesse recursal da apelada/embargante pois se foi atribuído efeito suspensivo ao apelo da embargada, nenhuma alteração fática pode ser tomada nos autos da execução, que deve aguardar o desfecho do julgamento do recurso nos autos dos embargos.

Pelo exposto, tratando-se de recurso manejado contra jurisprudência iterativa de Tribunal Superior, além de manifestamente improcedente, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se à vara de origem.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031121-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031121-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SERGIO ROBERTO FERREIRA RODRIGUES
ADVOGADO : SP220564 JOÃO ADELINO MORAES DE ALMEIDA PRADO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00336268820084036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado por SÉRGIO ROBERTO FERREIRA RODRIGUES, em face de decisão que rejeitou alegação de *prescrição* arguida na exceção de pré-executividade oposta em sede de execução fiscal. Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

À atribuição de efeito suspensivo ou antecipação de tutela recursal ao agravo de instrumento (art. 527, III, c.c art. 558, ambos do CPC) exige, além da relevância da fundamentação, a existência de *risco de lesão grave e de difícil reparação*, requisito este que vai muito além da mera urgência.

Sucedo que neste momento processual não restou evidenciado qualquer *perigo concreto* de dano irreparável capaz de fazer perecer o direito afirmado pela parte a justificar a concessão da providência antecipatória pleiteada.

Por outro lado, "in casu" o reconhecimento de prescrição do crédito objeto da execução não pode ser feito sem ao menos oportunizar a resposta da exequente sobre tal alegação.

Ademais, há notícia de que após o lançamento houve impugnação administrativa, não havendo que se falar em decurso de prazo de prescrição até a constituição definitiva do crédito.

Assim, a controvérsia aqui noticiada poderá ser dirimida após a resposta da parte contrária - *a qual reputo imprescindível* - sem que disso decorra prejuízo irremediável à recorrente.

Pelo exposto **indefiro** o pleito de fl. 18.
Comunique-se ao MM. Juízo de origem.
Intime-se a parte agravada para contraminuta.
Cumpra-se.
Int.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031345-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031345-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ODETTE ROLO DE ARRUDA MALHEIROS
ADVOGADO : SP195657 ADAMS GIAGIO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP207309 GIULIANO D ANDREA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00088325420054036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Agravo de instrumento interposto contra a decisão que fixou honorários advocatícios na fase de execução de sentença no valor de R\$ 1.000,00 (fl. 356 dos autos originais, aqui fl. 373).

Requer a agravante a reforma da decisão a fim de que os honorários sejam arbitrados no montante correspondente a 20% do valor total do título executivo judicial.

Não houve pedido expresse da providência referida no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031498-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031498-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : NELSON JOSE COMEGNIO
ADVOGADO : SP097788 NELSON JOSE COMEGNIO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00218633520144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado por NELSON JOSÉ COMEGNIO contra a decisão (fls. 23/28 do recurso, fls. 14/16 dos autos originais) que **indeferiu o pedido de liminar em medida cautelar de sustação de protesto da CDA nº 8061300305708** perante o 4º Tabelião de Protesto de Letras e Títulos de São Paulo/SP.

Nas razões do agravo a recorrente afirma, em resumo, a ilegalidade do protesto de CDA.

Decido.

Cumpra analisar, ainda que perfunctoriamente, o cabimento do protesto de título representativo de crédito tributário.

Na verdade o protesto tal como cogitado no direito cambiário tem por objetivo basicamente provar *erga omnes* o atraso do devedor e resguardar o direito de crédito (embora a dívida esteja consubstanciada no documento...). O protesto de título por falta de pagamento costuma produzir um outro efeito, este de certo modo apenas implicitamente admitido pela lei: uma vez lavrado, o protesto é notícia de inadimplência e de conseqüente risco para os que negociam com o devedor.

O conceito de protesto está na Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997: protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida. Foi publicada no dia 28 de dezembro de 2012 a Lei nº 12.767/12 que, entre outras providências, alterou a Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997, para aduzir no elenco dos títulos sujeitos a protesto em Cartório, as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas; a medida é contestada, pois além de a Fazenda Pública dispor de prerrogativas para a cobrança de seus créditos, das que não dispõe o credor cambiário, é certo que a providência pode ter um cunho de constrição indesejável eis que uma vez protestada a CDA o contribuinte terá seu nome inscrito nos cadastros privados de "proteção" ao crédito.

Pode-se dizer que no âmbito do Direito Tributário o protesto da CDA não é necessário, pois: (1) o prazo para pagamento da obrigação tributária é aquele previsto na lei, e em atos normativos expedidos pelo Fisco quando autorizado pela norma legal a marcá-lo, de modo que a mora do contribuinte resta configurada imediatamente após tal prazo (*dies interpellat pro homine*); (2) a existência da dívida tributária não necessita ser conhecida por terceiros, além do que todo aquele que ao contratar com outrem deseje conhecer a situação do contratado perante o Fisco, poderá solicitar a apresentação de certidão de regularidade fiscal de pessoas físicas ou jurídicas; e (3) o CTN somente admite o protesto, ainda assim sob a *forma judicial* do artigo 867 e ss do CPC, como meio para *interromper a prescrição* da ação de Execução Fiscal (artigo 174, parágrafo único, inciso II).

Outra ordem de considerações se impõe: imagine-se que no documento levado ao protesto a Fazenda Pública tenha incluído como corresponsável o *sócio ou o gerente* da sociedade empresária devedora. Sabendo-se que a inclusão do corresponsável exige a demonstração das condições do art. 135 do CTN, se houver o puro e simples protesto, alguém poderá sofrer uma constrição por ato de terceiro sem que seja visível um ato do Fisco demonstrando a ocorrência de um dos casos do art. 135, e sem que o suposto corresponsável tenha conseguido se defender, defesa essa que no regime da execução fiscal ele pode fazer até por via da "exceção de pré-executividade".

Tradicionalmente a figura do protesto em Cartório foi cogitada para *obrigações privadas*; envolver nele a figura do crédito fiscal parece a criação de um *meio de constranger* o sujeito passivo a pagar a dívida - especialmente aquelas de menor valor, em relação às quais parece inoportuno e inconveniente o ajuizamento da ação executiva - diante da realidade de se ver imputado nos cadastros privados de devedores, o que, no âmbito do *capitalismo selvagem* que vige no Brasil, seguramente é um elemento inibidor do crédito, quase uma "morte civil" (um bilhete seguro para ingresso na "Barca de Caronte") para empresas e sobretudo para as pessoas naturais.

Em relação às pessoas naturais, certamente serão as que mais sofrerão, *como de praxe*. O cidadão contribuinte raramente vai a Juízo defender seus direitos contra o Fisco, porque *é caro litigar*. Assim, poderá haver situações em que o homem comum, para se livrar dos aborrecimentos decorrentes da inserção de seu nome nos cadastros de "maus devedores" (*morte civil*), acabe pagando crédito fiscal indevido (e eles existem mesmo !) ou cobrados a maior (isso ocorre !).

A propósito, é conhecido o posicionamento das Cortes Superiores em não tolerar meios coercitivos - notadamente os vexatórios - para o Fisco obter a satisfação de seus créditos.

Mas há quem afirme o cabimento da medida dentro da ótica voltada para a "*desjudicialização*" dos conflitos: o protesto da CDA poderia conduzir o devedor ao pagamento da dívida (inclusive com a diminuição dos honorários para 10%, ao invés dos 20% cogitados no Decreto lei nº. 1.025/69) evitando a propositura de execução fiscal que poderia ser ainda mais danosa ao devedor do que a formalidade do protesto.

Nesse cenário, invoca-se o Acórdão nº 3.053/2009 do TCU que recomendou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a adoção de outros meios mais eficientes á cobrança, citando o protesto da CDA.

Mas parece existir uma contradição da própria Lei nº 9.492/97 em face do art. 204 do CTN e do art. 3º da LEF: se o objetivo do protesto é *provar a inadimplência e o descumprimento de obrigação*, como compatibilizá-lo com o discurso do art. 204 do CTN, que afirma gongoricamente que *a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem efeito de prova pré-constituída* ?

Trata-se de matéria de grande polêmica.

No âmbito do STJ era tradicional o entendimento sobre a "desnecessidade" do protesto de CDA (AgRg no Ag 1316190/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 25/05/2011; AgRg no REsp 1120673/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 21/02/2011; AgRg no Ag 1172684/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe de 03/09/2010; AgRg no Ag 936.606/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe de 04/06/2008; REsp 287824/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2005, DJU de 20/02/2006; REsp 1.093.601/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe de 15/12/2008), mas recentemente a 2ª Turma daquela Corte mudou de entendimento (AgRg no REsp 1450622/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 06/08/2014; REsp 1126515/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 16/12/2013).

Por outro lado afirma-se que a Lei nº 12.767 é inconstitucional por ter desrespeitado o processo legislativo; essa lei decorreu da conversão de Medida Provisória (nº 577/2012) que tratava da extinção das concessões de serviço público de energia elétrica e da prestação temporária de serviço sobre a intervenção para adequação do serviço público de energia elétrica; a questão do protesto da CDA foi incluída durante a tramitação do projeto de lei de conversão da Medida Provisória no Congresso Nacional.

É difícil enxergar correlação entre a extinção de concessões de serviço público de energia elétrica e as matérias incluídas durante a tramitação do projeto de lei de conversão no Congresso Nacional.

É constitucionalmente questionável o enxerto de disposições estranhas à matéria unívoca tratada na Medida Provisória, feita pelo Congresso Nacional, já que pela Constituição é prerrogativa do Presidente da República ajuizar, com exclusividade, o caráter de relevância e urgência das matérias que podem ser veiculados por meio de Medida Provisória.

Nem no texto originário da Medida Provisória nº 577 e menos ainda na exposição de motivos assinada pelos Ministros Edison Lobão e Luís Inácio Lucena Adams, constou alguma palavra acerca de protesto de CDA.

Os congressistas é que enxertaram um art. 25 na lei de conversão, para alterar o conteúdo da Lei nº 9.492/97.

É certo que o Legislativo pode fazer emendas em Medida Provisória (§ 12 do art. 62 da CF), mas a inserção de dispositivos inéditos por parte dos parlamentares deve guardar estrita pertinência temática com a matéria que o Chefe do Executivo fez tratar na Medida Provisória por ele ofertada ao crivo congressional.

Calha, ainda, uma vista d'olhos na LC nº 95/98 que trata do processo de elaboração de leis e Medidas Provisórias. Em seu art. 7º está escrito que cada lei tratará de um único objeto, e que "a lei não conterá matéria estranha a seu objeto ou a este não vinculada por afinidade, pertinência ou conexão".

Assim, em linha de princípio, a conversão da Medida Provisória nº 577/2012 em lei pelo Congresso Nacional não autorizava o Parlamento a embutir na lei de conversão um tema absolutamente distinto daquele tratado originariamente pelo ato do Presidente da República (concessões de serviço público de energia elétrica e as matérias afins) que não entendeu devesse o tema do protesto de CDA possuir relevância e urgência tais que merecessem ser tratados por Medida Provisória.

Além disso, é firme a orientação do STF no sentido de ser vedada a *coaço política* para fins de recebimento de seus créditos. Confira-se:

[Tab]TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO. VALOR DIMINUTO. INTERESSE DE AGIR. SENTENÇA DE EXTINÇÃO ANULADA. APLICAÇÃO DA ORIENTAÇÃO AOS DEMAIS RECURSOS FUNDADOS EM IDÊNTICA CONTROVÉRSIA. 1. O Município é ente federado detentor de autonomia tributária, com competência legislativa plena tanto para a instituição do tributo, observado o art. 150, I, da Constituição, como para eventuais desonerações, nos termos do art. 150, § 6º, da Constituição. 2. As normas comuns a todas as esferas restringem-se aos princípios constitucionais tributários, às limitações ao poder de tributar e às normas gerais de direito tributário estabelecidas por lei complementar. 3. A Lei nº 4.468/84 do Estado de São Paulo - que autoriza a não-inscrição em dívida ativa e o não-ajuzamento de débitos de pequeno valor - não pode ser aplicada a Município, não servindo de fundamento para a extinção das execuções fiscais que promova, sob pena de violação à sua competência tributária. 4. **Não é dado aos entes políticos valerem-se de sanções políticas contra os contribuintes inadimplentes, cabendo-lhes, isto sim, proceder ao lançamento, inscrição e cobrança judicial de seus créditos, de modo que o interesse processual para o ajuizamento de execução está presente.** 5. Negar ao Município a possibilidade de executar seus créditos de pequeno valor sob o fundamento da falta de interesse econômico viola o direito de acesso à justiça. 6. Sentença de extinção anulada. 7. Orientação a ser aplicada aos recursos idênticos, conforme o disposto no art. 543-B, § 3º, do CPC." (STF - RE 591033/ SP - SÃO PAULO - Relator(a): Min. ELLEN GRACIE - Julgamento: 17/11/2010 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - destaquei)

Esse julgado segue a tradicional orientação do STF proibitiva de mecanismos indiretos de coerção (Súmulas ns. 70, 323 e 547).

Sabe-se que o próprio STF consolidou o que seriam as características das "sanções políticas" vedadas; é o que emerge do julgamento da ADIN nº 173, Relator Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 25/09/2008, DJe-053 DIVULG 19-03-2009 PUBLIC 20-03-2009.

Nesse julgado foi dito que as características da sanção política (coação indireta) são: "... (violação) **o direito ao exercício de atividades econômicas e profissionais lícitas** (art. 170, par. ún., da Constituição), **a violação do devido processo legal substantivo** (falta de proporcionalidade e razoabilidade de medidas gravosas que se predispõem a substituir os mecanismos de cobrança de créditos tributários) e **a violação do devido processo legal manifestado no direito de acesso aos órgãos do Executivo ou do Judiciário** tanto para controle da validade dos créditos tributários, cuja inadimplência pretensamente justifica a nefasta penalidade, quanto para controle do próprio ato que culmina na restrição..." (destaquei).

No caso do protesto de CDA pode-se vislumbrar pelo menos a *falta de proporcionalidade e razoabilidade* da providência, justo porque a execução da dívida fiscal prescinde dessa providência - que seria um *plus* absolutamente desnecessário - já que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza e o vencimento da dívida está insito na inscrição do débito. Ademais, a Lei nº 6.830/80 assegura ao exequente fiscal prerrogativas desconhecidas para o exequente comum, donde emerge a clara desnecessidade da medida.

É certo que não se pode falar em aniquilamento de atividade econômica ou profissão; mas na medida em que a lavratura do protesto conduz a inscrição do nome do protestado em cadastros privados de inadimplentes (*listas de maus devedores*) existe sim um componente constrictivo nesse "processo de cobrança" que não "cai bem" em favor do Poder Público credor, que está candentemente sujeito ao *princípio da moralidade* (art. 37, *caput*, CF).

Há quem diga que o protesto da CDA terá o efeito de fazer com que a Fazenda Pública recupere seus gastos sem recorrer aos custosos processos de execução.

Pois aí está a confissão de que o que se pretende *é cobrar a dívida fora do Judiciário*, de modo mais expedito do que pelo caminho da Lei nº 6.830/80; é que ao ver-se correndo o risco de ser lançado nas catacumbas dos "serviços de proteção ao crédito", especialmente o devedor mais modesto e/ou aquele de quem são cobradas quantias mais modestas, preferirá pagar a dívida no Cartório de Protestos desde logo. A Fazenda Pública agir, como está agindo, calçada na "economicidade", na esperança de que o contribuinte não questione (por variados motivos) o débito submetido ao protesto e o pague, sem exercitar o seu direito de defesa contra cobranças que podem ser - e muitas vezes são - arbitrárias.

Enfim, o tema gera muita controvérsia.

Que, aliás, já chegou ao STF: a Confederação Nacional da Indústria/CNI é autora da **ADIN nº 5.135/DF**, que ingressou na Suprema Corte em 7/6/2014, distribuída ao Min. Roberto Barroso e até o dia de hoje já conta com seis intervenções de *amicus curiae*, aguardando despacho do Ministro Relator.

De todo modo, não será no âmbito de cognição restrita deste momento que se vai deslançar discussão mais aprofundada sobre o tema.

Aqui, *et in quantum*, é preciso apenas considerar qual das partes terá maior ou menor prejuízo com a medida.

O prejuízo do contribuinte inadimplente é imediato e manifesto como já acentuamos.

Já para a Fazenda Pública a sustação do protesto não causa maior prejuízo, porquanto *poderá executar a CDA de pronto*, bastando inscrevê-la em dívida ativa; noutro dizer: o Poder Público continua a não necessitar do protesto para exigir em juízo seu crédito. Mas o devedor, *incontinenti*, sofrerá conseqüências objetivas (cadastro de inadimplentes) tão logo o protesto seja feito, sem possibilidade de contrariar a dívida.

Nesse cenário, parece de todo conveniente suspender a interlocutória recorrida, especialmente à luz da jurisprudência que impede a prática de atos vexatórios para exigência de tributação.

Diante disso **defiro** o pedido de efeito suspensivo ativo pleiteado a fl. 02.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031865-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031865-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : PRUDENTE REPRESENTACOES DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUNHA SP
No. ORIG. : 00005626620138260159 1 Vr CUNHA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a penhora *online* dos valores correspondentes à quantia atualizada do débito.

Sustenta, em suma, a legalidade da realização da penhora pelo sistema BACEN JUD, bem assim a desnecessidade do exaurimento de diligências com vistas à localização de bens da executada.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No tocante à penhora *on line*, já se encontra pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, mediante o procedimento dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o entendimento segundo o qual após a vigência da Lei nº 11.382/2006, é desnecessário, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/06 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se o teor do acórdão, no particular:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (...)

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 03/12/2010)

Por conseguinte, a despeito de não ter havido esgotamento das diligências, a penhora *online* deve ser deferida. Ressalta-se, inclusive, que dentre os princípios que regem o processo de execução, encontra-se o Princípio da Máxima Utilidade. De acordo com este princípio, promovida a execução, esta deve ser útil ao credor, de modo que a execução deva expropriar do devedor o máximo de bens a fim de satisfazer aquilo que o credor teria direito. Pois bem, é um princípio de resultado dentro de um processo de execução.

Para alcançar o resultado pretendido, cabe ao credor diligenciar no sentido de procurar bens existentes em nome do devedor, hipótese esta que ocorre nos autos.

Portanto, a penhora de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD é conduta que se impõe, a fim de tentar buscar o resultado prático da execução, não havendo fundamentos fáticos e legais para seu pleito ser indeferido pelo Juízo de origem.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Deixo de determinar a intimação dos agravados, porquanto não instaurada a relação jurídica processual.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2015.

RAPHAEL DE OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032228-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032228-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ALTERINOX ACOS E METAIS LTDA
ADVOGADO : SP186667 DANIELA LOPOMO BETETO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00273154220124036182 11F V_r SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Alterinox Aços e Metais Ltda.**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 572-578 nos autos da execução fiscal n.º 0027315-42.2012.403.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 11ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo.

Pretende a agravante seja declarada a nulidade da Certidão de Dívida Ativa que embasa a execução fiscal pela ausência de prévia notificação do executado, bem assim a ilegalidade na utilização da taxa SELIC para os pagamentos de tributos em atraso.

Pleiteia-se, assim, seja deferido o efeito suspensivo, nos termos do art. 527, inc. III, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Os argumentos apresentados não autorizam o deferimento do pedido de efeito suspensivo. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma.

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032334-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032334-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SUPRIPAR COM/ DE FIXADORES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO
>1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00033957320114036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 65-68 dos autos da execução fiscal nº 0003395-73.2011.4.03.6182, por meio da qual a MM. Juíza *a quo* indeferiu pedido de inclusão de **David Rodrigues Filho e Celeste Pereira Rios Rodrigues**, representantes legais da empresa "**Supripar Comércio de Fixadores Ltda.**", no polo passivo da relação processual.

A agravante sustenta, em síntese, que os representantes legais David Rodrigues Filho e Celeste Pereira Rios Rodrigues detinham poderes de administração ao tempo da dissolução irregular.

É o sucinto relatório. Decido.

Verifica-se, ao compulsar os autos, que a certidão acostada à f. 55 deste instrumento dá conta de que a empresa deixou de funcionar no seu domicílio fiscal, conforme Ficha Cadastral de f. 70-71 deste instrumento. Neste cenário, é possível concluir que a executada encerrou irregularmente suas atividades, o que autoriza a aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. LEGITIMIDADE DE SÓCIO PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Consta na certidão do senhor Analista Judiciário/Executante de Mandados de fls. 65 do agravo que a empresa executada não foi encontrada no endereço indicado, não tendo sido localizados bens penhoráveis. Em face disso a exequente requereu o prosseguimento da execução contra o sócio, ora agravante, em razão do encerramento das atividades da empresa executada sem o pagamento dos tributos devidos, o que foi deferido (fls. 97/98 do agravo).

2. No caso dos autos incide a Súmula nº 435/STJ: Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0014748-61.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014)

Prosseguindo, entendo que a responsabilidade do sócio advém da dissolução irregular da empresa, fato que configura infração à lei.

No presente caso, os indícios de dissolução irregular foram constatados em 5 de outubro de 2012, quando restou frustrada a tentativa de localização de bens da empresa executada no seu domicílio fiscal (f. 55 deste instrumento). Conforme documento acostado à f. 70-71, os sócios David Rodrigues Filho e Celeste Pereira Rios Rodrigues estavam à frente da empresa, desde 8 de fevereiro de 2008, o que autoriza a responsabilização pessoal de ambos pelos débitos da pessoa jurídica. Corroborando o entendimento ora esposado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL EM FACE DO SÓCIO-GERENTE. RETIRADA DO QUADRO SOCIETÁRIO ANTERIOR À DATA EM QUE VERIFICADA A DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. O agravante/excipiente figurava como sócio gerente da empresa à época dos fatos geradores dos débitos remanescentes.

2. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de

determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador.

3. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0033076-10.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014 - sem grifos no original)

Ante o exposto, estando a decisão recorrida em manifesto confronto com a Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, **DOU PROVIMENTO** ao agravo, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032342-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032342-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : JOAO RODRIGUES e outros
: LYDIA LORENZINA ORTEGA RODRIGUES
: NIDIA LICIA RODRIGUES
ADVOGADO : SP077181 ADEMIR CANDIDO DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : MGSM PARTICIPACOES E ADMINISTRACAO DE BENS LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00057428220134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **João Rodrigues**, inconformado com a decisão que, nos autos da ação de rito ordinário n.º 0005742-82.2013.4.03.6126, ajuizada em face da **União**, indeferiu pedido de produção de provas, sob o fundamento de que o pedido formulado "não foi específico nem demonstrou a finalidade a que se destinava" (f. 10-verso deste instrumento).

A decisão recorrida não possui aptidão de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, a tanto não equivalendo a alegação de cerceamento de defesa, notadamente porque, caso o agravante não obtenha êxito na ação proposta, a ausência de produção das provas pode ser apreciada em eventual de apelação. Além disso, não existe alegação e comprovação de risco de perecimento das provas pretendidas, quais sejam, "*depoimento pessoal dos requeridos* [no caso, a União], *oitiva de testemunhas, perícias, arbitramentos, expedição de ofícios e tudo o mais que se fizer necessário para o deslinde final da demanda*" (f. 26 deste instrumento).

Vale ressaltar que a reforma promovida pela Lei n.º 11.187/2005 teve o escopo de restringir as situações de urgência àquelas que possam causar à parte lesão grave e de difícil reparação, o que a toda evidência não é o caso dos autos.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, converto o agravo de instrumento em agravo retido.

Intimem-se.

Proceda-se à baixa na Distribuição e remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037773-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037773-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAPHAEL DE OLIVEIRA
APELANTE : POLIEDRO VIAGENS E TURISMO LTDA
ADVOGADO : SP079110 OSCAR COSTA VALLE
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00141598220128260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que deixou de receber os presentes embargos, devido à ausência de garantia da execução. Sem imposição de ônus sucumbenciais.

Pleiteia, o apelante, a anulação da r. sentença. Sustenta ser cabível o ajuizamento dos embargos independentemente de estar garantido o juízo, porquanto a Lei 11.382/2006 alterou essa condição.

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

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

O processo de execução tem por finalidade a expropriação de bens do devedor para satisfazer o direito do credor. Funda-se em título executivo judicial, proveniente de sentença proferida em processo de conhecimento, ou em título executivo extrajudicial, consubstanciado numa obrigação, cuja força executiva decorre de expressa disposição legal.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

O artigo 16, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80 determina a necessidade de garantia do juízo para a admissão dos embargos à execução. *In verbis*:

Art. 16, §1º - Não são admissíveis os embargos do executado antes de garantida a execução".

Aplicável o dispositivo ao caso, por força do princípio da especialidade. Sobre o tema, trago a lume precedentes do C. STJ e da E. Sexta Turma deste Tribunal. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. PREVISÃO ESPECÍFICA. LEI 6.830/80. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RESP PARADIGMA 1.272.827/PE.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a garantia do pleito executivo é condição de processamento dos embargos de devedor nos exatos termos do art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80.

2. A matéria já foi decidida pela Primeira Seção no rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), quando do julgamento do REsp n. 1.272.827/PE, relatoria do Min. MAURO CAMPBELL MARQUES.

3. Na ocasião, fixou-se o entendimento segundo o qual "Em atenção Ao principio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736 do CPC, dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais, diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, § 1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a

garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal." (REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/5/2013, DJe 31/5/2013)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1395331 / PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, Julgado de 05/11/2013, DJe 13/11/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Para ocorrer os embargos válidos é preciso que o juízo executivo esteja caucionado no valor correspondente à dívida exequenda. Porém, no caso dos autos os embargos foram interpostos sem garantia do juízo.

2. O devedor só tem acesso aos embargos se tiver preenchido um requisito processual específico que é a plena garantia do juízo, nos termos preconizados pelo parágrafo 1º do artigo 16 da Lei de Execução Fiscal, que permanece vigendo por se cuidar de regra especial. No caso, não incide qualquer regra da execução comum, posto que o Código de Processo Civil é subsidiário da Lei nº 6.830/80 somente quando a mesma não trata da matéria de modo peculiar.

3. Mesmo para que se dê a apreciação de matéria de ordem pública, cognoscível ex officio, é preciso que o tema esteja visível num veículo processual válido. Justamente o que não existe no caso, pois os embargos foram rejeitados liminarmente em razão da ausência de garantia da execução fiscal, o que acarretou a extinção do feito sem resolução de mérito.

4. Agravo legal não provido.

(AC 1382066/SP, Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, Publicado em 21/10/2013)

Assim, ausente garantia necessária à época do ajuizamento dos embargos, para a oposição desta ação incidental de conhecimento, correta a sentença ao extinguir o processo sem resolução do mérito.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

RAPHAEL DE OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000112-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000112-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : RICARDO JUNGI ONOHARA
ADVOGADO : SP292390 DIEGO HENRIQUE AZEVEDO SANCHES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00239055720144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Ricardo Jungi Onohara**, inconformado com a r. decisão exarada às f. 84-88 dos autos do mandado de segurança nº 0023905-57.2014.4.03.6100, impetrado em face da Diretora de Gestão de Pessoas do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo/SP e em trâmite perante o Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo, SP, que indeferiu pedido de liminar.

Sustenta o agravante, em síntese, que:

a) "não é razoável negar ao candidato a posse no cargo sob o único fundamento de possuir qualificação superior à exigida no edital" (f. 6 deste instrumento), "ainda mais perante o mesmo edital que incentiva a qualificação do

candidato por meio de adicional remuneratório àqueles que possuem o ensino superior" (f. 7 deste instrumento);

b) *"o agravante concluiu ensino superior em Análise de Sistemas (fls. 74-78), possuindo, portanto, qualificação à exigida no edital em relação aos conhecimentos em informática, o que foi reconhecido pela própria autoridade coatora"* (f. 11 deste instrumento);

c) *"o agravante possui plenos conhecimentos para exercício das atribuições do cargo"* (f. 12 deste instrumento).

É o sucinto relatório. Decido.

Extrai-se do edital, cuja cópia foi acostada às f. 40-47 dos autos, que, para aprovação no cargo pretendido pelo agravante, exige-se formação em *"nível médio profissionalizante ou médio completo mais curso técnico em informática ou eletrônica"* (f. 46)

Os documentos acostados à f. 91-95 dão conta de ser o agravante formado em Curso Superior de Análise de Sistemas. Neste cenário, verifica-se que o recorrente possui capacitação superior à exigida pelo edital do concurso, como, aliás, admitido pela autoridade coatora no ofício de f. 53-54 deste instrumento.

Além disso, o Projeto de Lei nº 607, de 2007, que tramita no Senado, pretendendo regulamentar o exercício da profissão de Analista de Sistemas, assim dispõe sobre a atividade:

Projeto de Lei do Senado nº 607, de 2007

Dispõe sobre a regulamentação do exercício da profissão de Analista de Sistemas e suas correlatas, cria o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Informática e dá outras providências.

(...)

Art. 4º. As atividades e atribuições dos profissionais de que trata esta Lei consistem em:

I - planejamento, coordenação e execução de projetos de sistemas de informação, como tais entendidos os que envolvam o processamento de dados ou utilização de recursos de informática e automação;

II - elaboração de orçamentos e definições operacionais e funcionais de projetos e sistemas para processamentos de dados, informática e automação;

III - definição, estruturação, teste e simulação de programas e sistemas de informação;

IV - elaboração e codificação de programas;

V - estudos de viabilidade técnica e financeira para implantação de projetos e sistema de informação, assim como máquinas e aparelhos de informática e automação;

VI - fiscalização, controle e operação de sistema de processamento de dados que demandem acompanhamento especializado;

VII - suporte técnico e consultoria especializada em informática e automação;

VIII - estudos, análises, avaliações, vistorias, pareceres, perícias e auditorias de projetos de sistemas de informação;

IX - ensino, pesquisa, experimentação e divulgação tecnológica;

X - qualquer outra atividade que, por sua natureza, esteja incluída no âmbito de suas profissões.

Parágrafo único. É privativa do Analista de Sistemas a responsabilidade técnica por projetos e sistema para processamento de dados, informática e automação, assim como a emissão de laudos, relatórios ou pareceres técnicos.

(<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=51596&tp=1>)

O edital que rege o concurso descreve da seguinte maneira as atribuições a serem exercidas pelo ocupante do cargo de Técnico de Laboratório - Área de Informática, pretendido pelo agravante:

"Executar trabalhos técnicos de laboratório relacionados à área de informática, realizando ou orientando coleta, análise e registro de dados por meio de métodos específicos. Assessorar nas atividades de ensino, pesquisa e extensão na área." (f. 46 deste instrumento).

Cotejando as tarefas acima descritas, chega-se à conclusão de que o agravante além de possuir capacitação superior à exigida pelo edital do concurso, como acima reconhecido, detém competências e conhecimentos necessários ao desempenho das funções inerentes ao cargo pretendido, razão pela qual deve ser acolhido o pedido para suspender os efeitos do ofício nº 1.294/14 expedido pela autoridade coatora, que negou o recebimento de

posse e entrada em exercício pelo recorrente ao cargo público por ele pretendido.

Corroborando o entendimento ora esposado, vale destacar os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. PETROBRAS. CANDIDATO COM QUALIFICAÇÃO SUPERIOR À EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À HABILITAÇÃO PARA POSSE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ.

1. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento firmado por esta Corte Superior no sentido de que há direito líquido e certo à permanência no certame se o candidato detém qualificação superior à exigida no edital do concurso público, na hipótese Bacharel em Contabilidade, quando se exigia a formação de técnico na referida disciplina. Nesse sentido: AgRg no AREsp 475.550/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 14/04/2014; AgRg no AREsp 428.463/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 10/12/2013; AgRg no REsp 1.375.017/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 04/06/2013; AgRg no Ag 1.402.890/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 16/08/2011; AgRg no Ag 1.245.578/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 6/12/2010; REsp 1.071.424/RN, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 8/9/2009 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 467.049/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 17/11/2014 - sem grifos no original)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. PETROBRAS. ATO DE CONTRATAÇÃO DE PESSOAL. CABIMENTO DO WRIT. CANDIDATO DETÉM QUALIFICAÇÃO SUPERIOR À EXIGIDA NO EDITAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO DE PERMANÊNCIA NO CERTAME. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. O Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, no sentido de que é ilegal a eliminação do candidato que apresentou diploma de formação em nível superior ao exigido no edital, sempre que a área de formação guardar identidade.

Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Há direito líquido e certo de permanência no certame o candidato que detém qualificação superior à exigida no edital do concurso público. (Precedente: AgRg no Ag 1.402.890/RN, Rel. Min.

Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 9.8.2011, DJe 16.8.2011; REsp 1.071.424/RN, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.8.2009, DJe 8.9.2009.).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1481467/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 17/11/2014 - sem grifos no original)

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - MANDADO DE SEGURANÇA - HABILITAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO - ESCOLARIDADE SUPERIOR ÀQUELA EXIGIDA NO EDITAL - PRECEDENTES.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

*2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, deferiu parcialmente o pedido de liminar para suspender os efeitos do concurso público destinado ao provimento, em caráter efetivo, do **cargo de Técnico em Contabilidade do quadro permanente de pessoal do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo, até decisão final.***

3. A exigência editalícia para comprovação da habilitação profissional tem por finalidade verificar se o candidato possui as competências e conhecimentos necessários ao desempenho das funções inerentes ao cargo pretendido. Por seu turno, há desproporcionalidade no afastamento de candidato aprovado no certame, cujo requisito é possuir diploma de curso técnico de nível médio, quando o postulante ao cargo for titular de curso superior na área correlata à exigida no concurso, na medida em que a qualificação demonstrada é superior àquela prevista no edital. Precedentes do C. STJ e dos Tribunais Regionais Federais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0000252-90.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 09/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2014)

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido para suspender, por ora, os efeitos do ofício nº 1.294/14, expedido pela autoridade coatora, considerando que, a princípio o agravante preenche os requisitos para a posse e exercício do

cargo que logrou êxito em passar em quinto lugar (f. 51 deste instrumento), cujo mérito há de ser decidido no final da impetração, após submetida a questão ao crivo do contraditório dos demais envolvidos na questão.

Considerando o pedido formulado pelo agravante, para que receba posse e entre em exercício, e tendo em vista o entendimento do Superior Tribunal de Justiça quanto à "*necessidade de que os classificados no certame sejam citados para integrar a lide, posto que a concessão da segurança implicará necessariamente na invasão da esfera jurídica destes*" (RMS 2.339/BA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/1998, DJ 11/05/1998, p. 131), bem como o disposto na Súmula 631 do Supremo Tribunal Federal, **intime-se o recorrente para que, no prazo de 5 (cinco) dias, promova a integração do polo passivo do mandado de segurança mediante a citação do sexto colocado no concurso.**

Comunique-se.

Intimem-se.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, **inclusive com relação ao sexto colocado no concurso.**

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000238-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000238-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: EVANDRO DANTAS CAMARGO
ADVOGADO	: SP045299 LEOPOLDO DANTAS DO AMARAL
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ	: AMFAB COM/ E CONSULTORIA DE INFORMATICA LTDA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
No. ORIG.	: 00063211920068260462 A Vr POA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Evandro Dantas Carvalho** inconformado com a r. decisão exarada nos autos da execução fiscal nº 0006321-19.2006.8.26.0462, ajuizada pela **União** e em trâmite perante o Juízo Estadual - Setor de Anexo Fiscal da Comarca de Poá/SP, que indeferiu pedido de desbloqueio de numerário constricto por bloqueio judicial.

É o sucinto relatório. Decido.

Cuida-se de decisão proferida por juiz estadual, investido na competência federal delegada, de sorte que o recurso deveria ter sido dirigido ao Tribunal Regional Federal, nos termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 109 da Constituição Federal, o que não ocorreu no presente caso.

De fato, verifica-se que a intimação da decisão recorrida deu-se em **8 de agosto de 2014** (f. 25 deste instrumento); o recorrente interpôs agravo de instrumento perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que

determinou o encaminhamento dos presentes autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, sendo que sua remessa se deu em **27 de novembro de 2014** (f. 91 deste instrumento).

Neste cenário, o recurso mostra-se intempestivo, conforme prazo previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil. Isto porque descumprida a determinação contida no artigo 524, *caput*, do referido diploma normativo, o qual impõe seja o agravo de instrumento dirigido diretamente ao tribunal competente.

Frise-se que a interposição de agravo de instrumento perante Corte Estadual, incompetente para sua apreciação, não suspende nem interrompe o prazo recursal, cuja verificação deve ser feita com base na data da entrada do recurso no protocolo do Tribunal Regional Federal. Corroborando o entendimento ora esposado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO ENTRE JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A interlocutória recorrida foi proferida em 09/05/2011 e o mandado de penhora foi cumprido em 01/03/2012, todavia, **o agravo de instrumento foi inicialmente protocolizado no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo na data de 12/03/2012, sendo a petição devolvida à comarca de origem e disponibilizada ao interessado nos termos do Comunicado CG nº 374/2011 da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo.**

2. Posteriormente a parte agravante encaminhou sua minuta de agravo ao Juízo Federal de Jales/SP em 04/05/2012 (protocolo integrado), quando já decorrido o prazo recursal, sendo finalmente os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

3. Desta forma o agravo é intempestivo (artigo 522 do Código de Processo Civil), já que o artigo 524, caput, do mesmo diploma determina que o agravo de instrumento deve ser dirigido diretamente ao tribunal competente, onde será realizada a aferição da tempestividade.

4. O agravo foi protocolizado equivocadamente na Justiça Estadual de São Paulo, a qual não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento nº 308 de 17/12/2009 com as alterações do Provimento nº 309 de 11/02/2010, ambos do Conselho de Justiça deste Tribunal Regional Federal), não havendo suspensão ou interrupção do prazo recursal por conta da errônea no endereçamento.

5. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0014551-43.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 06/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2012 - sem grifos no original)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL DE JUSTIÇA INCOMPETENTE PARA O JULGAMENTO DO RECURSO. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

- É condição de admissibilidade do recurso a tempestividade da interposição. De outra parte, nos termos do art. 524, caput, do Código de Processo Civil, o agravo de instrumento deve ser dirigido diretamente ao tribunal competente para o seu exame.

- Tratando-se de matéria de competência da Justiça Federal na 3ª Região, o agravo de instrumento, dirigido ao Tribunal Regional Federal, pode ser protocolado na própria Corte ou numa das Subseções Judiciárias, por meio do sistema de protocolo integrado, ou, ainda, postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, dentro do prazo recursal.

- A Justiça do Estado de São Paulo não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região, que abrange apenas as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, consoante se constata dos atos normativos que disciplinam o funcionamento desse sistema (Provimento nº 106/1994, item I, e Provimento nº 148/1998, art. 2º, § 2º).

- Protocolado o agravo no Tribunal de Justiça e equivocadamente dirigido àquela Corte Estadual, incompetente para a sua apreciação, tais circunstâncias não suspendem nem interrompem o prazo recursal, cuja aferição deve ser feita com base na data de entrada da petição no protocolo desta Corte Regional.

- O Agravante apenas reitera as alegações suscitadas nas razões de apelação, não apresentando argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

- Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0001655-65.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, julgado em 12/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2012 - sem grifos no original)

*AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. **INTEMPESTIVIDADE. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL ESTADUAL DE JUSTIÇA.***

1. O agravo de instrumento é intempestivo. A r. decisão agravada foi proferida em 03/11/10 (fls. 153), sendo encaminhada para publicação em 03/12/10 e disponibilizada no DJE em 06/12/2010 (fls.154). O agravo foi interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, onde foi determinada a remessa dos autos

a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, o que ocorreu somente em 13/07/2011 (fls. 02), quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, caput do Código de Processo Civil.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0019983-77.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 13/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2011 - sem grifos no original)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo por apresentar-se manifestamente intempestivo.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações. São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000408-44.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000408-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : APPEX CONSULTORIA TRIBUTARIA LTDA
ADVOGADO : SP152476 LILIAN COQUI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00208449120144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Certidão da DIPR da UFOR dá conta de que o caso é de preparo desconforme com a Resolução nº 278 de 16/5/2007 (atualizada) e Anexo I, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fl. 358).

No caso a agravante deixou de colacionar a guia do porte de remessa e retorno dos autos.

Assim, promova à parte agravante a regularização do preparo mediante a juntada da guia do porte de remessa e retorno (GRU, código receita 18730-5, no valor de R\$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001.

Vejo ainda que a parte agravante não instruiu o recurso com peças autenticadas.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa **essenciais** ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido à revisão pelo Tribunal.

Este Relator entende que tais peças devem ser apresentadas ao Tribunal devidamente **autenticadas** em uma das formas previstas no artigo 365 do Código de Processo Civil para que possam desfrutar de credibilidade até prova em contrário.

Assim, deve o agravante providenciar a necessária regularização do preparo e a autenticação dos documentos que poderá se dar na forma de juntada de declaração de autenticidade pelo próprio advogado sob sua responsabilidade pessoal (art. 365, IV, CPC).

Prazo: **10 (dez) dias improrrogáveis, sob pena de ser negado seguimento ao Agravo.**

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000551-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000551-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ASSOCIACAO DA UNIAO DOS MICROEMPREENDEDORES DO PATIO DO PARI
ADVOGADO : BA019816 PAULO ROBERTO CASTRO SANTANA e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00238873620144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico inicialmente que a parte agravante não instruiu o recurso com peças autenticadas.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa essenciais ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido à revisão pelo Tribunal.

Este Relator entende que tais peças devem ser apresentadas ao Tribunal devidamente **autenticadas** em uma das formas previstas no artigo 365 do Código de Processo Civil para que possam desfrutar de credibilidade até prova em contrário.

Destarte, deve a agravante providenciar a necessária regularização que poderá se dar na forma de juntada de declaração de autenticidade pelo próprio advogado sob sua responsabilidade pessoal (art. 365, IV, CPC).

Anoto ainda que a agravante, pessoa jurídica, instruiu o agravo de instrumento com cópia da procuração (fl.20), **contudo a mesma veio desacompanhada do respectivo estatuto social.**

A representação judicial de pessoas jurídicas deve obedecer ao comando do art. 12 c.c o art. 38 do Código de Processo Civil, pelo que entendo necessária a apresentação de cópia autêntica do estatuto social para que seja regularizada a representação em juízo da parte agravante.

Assim, concedo à parte agravante o prazo **improrrogável de 10 (dez) dias** para providenciar a necessária declaração de autenticação e também a juntada de cópia do estatuto social autenticada em uma das formas do artigo 365 do Código de Processo Civil de modo a regularizar sua representação judicial, **sob pena de ser negado seguimento ao agravo.**

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000570-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000570-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CATERPILLAR BRASIL S/A
ADVOGADO : SP026463 ANTONIO PINTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 02386911719804036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

RAPHAEL DE OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3528/2015

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005607-66.2000.4.03.6113/SP

2000.61.13.005607-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAPHAEL DE OLIVEIRA
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : MARY LUCI CASSIA DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00056076620004036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença que julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 156, V do CTN, por verificar a ocorrência de prescrição. Sem condenação em honorários advocatícios.

Sem interposição de recurso voluntário, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A fim de adequar-me ao entendimento pacificado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, passo à apreciação da remessa oficial, consoante os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.

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

2. O Tribunal de origem, ao afastar o cabimento do reexame necessário quando há sentença de mérito proferida em sede de execução fiscal, divergiu do entendimento da Segunda Turma deste Tribunal, especialmente dos seguintes acórdãos: EDcl no REsp 1.018.785/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 4.9.2008; REsp 1.212.201/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011. Não obstante tais precedentes, no caso concreto não se justifica o provimento do presente recurso. Isso porque, embora o Tribunal a quo não tenha admitido o reexame necessário, tratou expressamente da questão relativa à prescrição - que foi o fundamento da sentença que extinguiu a

execução fiscal -, em sede de apelação interposta pela Fazenda Pública.

3. Conforme orientação desta Corte, "a apelação voluntária interposta pela Fazenda Pública, devolvendo ao Tribunal de origem toda a matéria controvertida, supre a ausência de reexame necessário, mormente quando não comprovada pela parte a existência de prejuízo" (AgRg no REsp 1.065.664/MA, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 1º.7.2009). No mesmo sentido: REsp 824.020/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 25.8.2008.

4. Recurso especial não provido."

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, REsp 1267273/RS, julgado em 20/10/2011, fonte: DJe 27/10/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475, II, DO CPC. SENTENÇA DE MÉRITO.

1. A Segunda Turma do STJ possui entendimento de que, em Execução Fiscal, havendo sentença de mérito contra a Fazenda Pública, é obrigatório o duplo grau de jurisdição.

2. Hipótese em que, na própria Execução, foi proferida sentença que reconhece a prescrição e extingue a cobrança na forma do art. 269, IV, do CPC. Situação semelhante à do julgamento de procedência de Embargos do Devedor, no qual é imprescindível o reexame (art. 475, II, do CPC).

3. Recurso Especial provido."

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, REsp 1212201/SP, julgado em 18/11/2010, fonte: DJe: 04/02/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475, II, DO CPC. SENTENÇA DE MÉRITO. ART. 269, IV, DO CPC.

1. O reexame necessário, com base nos incisos I e II do art. 475 do CPC, limita-se ao processo de conhecimento e aos casos de procedência, no todo ou em parte, de embargos opostos em execução de dívida ativa da Fazenda Pública, afastando a obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição em caso de sentença que julga extinta execução fiscal sem exame de mérito, como na presente hipótese.

2. Havendo sentença de mérito, como é o caso, há obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição, já que a execução fiscal foi julgada extinta nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

3. Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental. Agravo regimental provido."

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, EDcl no REsp 1018785/ SP, julgado em 07/08/2008, fonte: DJe 04/09/2008)

No que tange à questão de fundo, a Lei n.º 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Esta E. Sexta Turma confere igual tratamento à matéria, consoante acórdão que passo a transcrever:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. REGULARIDADE. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE.

1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.

2. Tendo havido manifestação da Fazenda Pública, veiculada no bojo de impugnação à exceção de pré-executividade apresentada pela executada, acerca da prescrição intercorrente, restou cumprida a exigência insculpida no art. 40, § 4º da LEF.

3. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

4. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que o subsequente arquivamento do processo, após o período de suspensão do feito, é a decorrência legal do decurso do prazo de 1 (um) ano e prescinde de intimação da parte. Precedente: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 200603990275632, Rel. Juiz Conv. Marcelo Mesquita, j. 10.07.2007, v.u., DJ 09.08.2007, p. 442.

5. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente.

6. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 7. Apelação improvida. (TRF, AC 1549836, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 03/12/10).

Na presente hipótese, a União foi cientificada do arquivamento da execução em 23/09/03 (fls. 47).

Instada a se manifestar sobre eventuais causas suspensivas ou interruptivas da prescrição, a União informou a ocorrência de prescrição intercorrente.

Destarte, tendo em vista a existência de prazo superior a cinco anos sem promoção de atos visando à execução do crédito por seu titular, de rigor a manutenção da sentença que, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, reconheceu a prescrição intercorrente.

Cumprido ressaltar ter, o C. Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente reconhecido a prescrição intercorrente, como se pode conferir da análise do REsp 1102554, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE.

1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada.

2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3.

A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados.

4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança.

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

(STJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, REsp 1102554, fonte: DJe 08/06/2009)

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à remessa oficial, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

RAPHAEL DE OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3519/2015

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002398-40.2005.4.03.6105/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : FRANCISCO JOAQUIM DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP204912 EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o tempo de trabalho exercido em condições especiais nos períodos de 01/09/1978 a 29/09/1995 e 02/01/1996 a 28/05/1998, condenando o INSS a convertê-los em tempo de serviço comum, implantando a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir do requerimento administrativo (28/06/2004), devendo as parcelas vencidas ser quitadas de uma só vez, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar do requerimento administrativo. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Foi deferida a antecipação da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o autor apresentou apelação, alegando que trabalhou em condições especiais até 28/06/2004, fazendo jus à conversão e inclusão de todo o período ao cômputo do tempo de serviço até a data do requerimento administrativo, pois cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, requerendo a reforma desta parte do julgado.

Também irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando que não restou demonstrado nos autos o exercício da atividade especial de forma habitual e permanente nos períodos aduzidos na inicial, pugnando pela revogação da tutela antecipada pela sentença, ante a irreversibilidade do provimento antecipado. Alega ainda constar dos formulários a utilização de EPI, o que elimina a insalubridade, requerendo a reforma total do julgado. Caso não seja esse o entendimento, requer a conversão da atividade especial ao fator de conversão 1,20, bem como a incidência dos juros de mora a partir da citação, conforme Súmula nº 204 do E. STJ.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

De início verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos

não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividades especiais nos períodos de 01/09/1978 a 29/09/1995 e 02/01/1996 a 28/06/2004, preenchendo os requisitos para a aposentadoria por tempo de serviço desde o requerimento administrativo em 28/06/2004.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima citados.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs

53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458.

No presente caso, da análise do formulário SB-40/DSS-8030 e laudo técnico acostado aos autos (fls. 20/25), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 1) 01/09/1978 a 29/09/1995, vez que esteve exposto de maneira habitual e permanente a 91,2 dB(A) na avaliação do ruído, sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5, Anexo I do Decreto nº 83.080/79;
- 2) 02/01/1996 a 31/12/2003 (data do laudo), vez que ficou exposto de maneira habitual e permanente a 91,2 dB(A) na avaliação do ruído, sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, e código 1.1.5, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

Logo, deve o INSS considerar como especiais os períodos acima indicados, convertendo-os em tempo de serviço comum, para acrescer aos períodos incontestados anotados na CTPS do autor (fls. 26/30).

Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida.

Em razão das alegações tecidas no apelo autárquico, cumpre consignar que, sendo o requerimento do benefício posterior à Lei nº 8.213/91 (28/06/2004), deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40 como determina o artigo 70 do Decreto nº 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/2003.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, somados aos demais períodos considerados incontestados, constantes da CTPS do autor até a data do requerimento administrativo (28/06/2004 - fls. 13), perfazem-se **38 (trinta e oito) anos e 01 (um) dia**, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

E como o autor cumpriu **mais de 35 (trinta e cinco) anos**, não há que aplicar *in casu* os termos dispostos pelo §9º da EC nº 20/98, quanto à regra de transição, requisitos estes apenas utilizados para o cálculo da aposentadoria na forma proporcional.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a **aposentadoria por tempo de contribuição integral**, a partir do requerimento administrativo (28/06/2004 - fls. 13), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão do autor.

Portanto, deve ser mantida a tutela deferida pela r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, reduzo de ofício a r. sentença aos limites do pedido, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, bem como **À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para esclarecer a incidência da correção monetária e juros de mora, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para considerar como especial os períodos de 01/09/1978 a 29/09/1995 e 02/01/1996 a 31/12/2003, mantendo no mais a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014539-91.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.014539-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : TADAYOSHI IWASHIMA
ADVOGADO : SP050332 CARLOS LOPES CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG097513 NAIARA RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição/serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente corrigido, observando-se, contudo, o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignado, o autor interpôs apelação, alegando que restou demonstrado nos autos o exercício de atividade laborativa como "feirante" entre 1963 e 1968, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Por ocasião do requerimento administrativo (fls. 39/40), o INSS reconheceu que o autor possui 28 (vinte e oito) anos, 08 (oito) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de serviço. Alega a parte autora que a Autarquia deixou de reconhecer o seu trabalho como "feirante" entre 1963 e 1968.

Para comprovar as suas alegações, o autor trouxe aos autos certidões expedidas pela Prefeitura Municipal de Campinas-SP (fls. 83/84, declarações cadastrais expedidas pelo Departamento da Receita (fls. 85/87), declaração firmada pelo Sindicato do Comércio Varejista de Feirantes e Vendedores Ambulantes (fls. 88) e requerimentos de matrícula escolar (fls. 93/95). Contudo, tais documentos apenas atestam que o pai do autor exerceu atividade de feirante.

No que se refere às declarações de fls. 79/82, não podem ser consideradas como início de prova material do exercício de atividade de feirante por parte do autor, visto que equivalem a meros depoimentos pessoais reduzidos a termo.

Por seu turno, os demais documentos trazidos aos autos, notadamente os contratos particulares de compra e venda do fundo de comércio "Auto Posto Nova Aparecida Ltda." e guias de recolhimento de ICMS referentes ao período de 1969 a 1971 (fls. 19/52), além de não fazerem menção ao alegado trabalho de feirante do autor, correspondem a período posterior ao aduzido na inicial.

Portanto, inexistente nos autos início de prova material apto a demonstrar o exercício de atividade urbana por parte do autor no período pleiteado na inicial.

Por sua vez, os depoimentos do autor e das testemunhas (fls. 124/128) também não atendem ao objetivo de provar a prestação de serviços pelo período de tempo pretendido, uma vez que o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei nº 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Ainda que assim não fosse, cumpre observar que a atividade de "feirante" enquadra-se na qualificação de autônoma, reconhecida pela Previdência Social desde a Lei Orgânica nº 3.807/60 nestes termos:

"Art. 4º Para os efeitos desta lei considera-se:

d) trabalhador autônomo - o que exerce, habitualmente e por conta própria, atividade profissional remunerada." (g.n.)

"Art. 64. Os períodos de carência previstos neste capítulo serão contados a partir da data do ingresso do segurado no regime da previdência social

§ 1º Tratando-se de trabalhador autônomo, a data a que se refere este artigo será aquela em que for efetuado o primeiro pagamento das contribuições."

"Art. 79. A arrecadação e o recolhimento das contribuições e de quaisquer importâncias devidas às Instituições de Previdência Social serão realizadas com observância das seguintes normas:

III - ao segurado facultativo e ao trabalhador autônomo incumbirá recolher a sua contribuição, por iniciativa própria, diretamente à Instituição de Previdência Social a que estiver filiado, no prazo referido no inciso II deste artigo:"

O Regulamento do Regime da Previdência Social, Decreto nº 72.771/73 e a 1ª Consolidação das Leis da Previdência Social, Decreto nº 77.077/76, igualmente dispuseram sobre o autônomo, sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social e recolhimento das contribuições com participação no custeio e nos benefícios.

Os atuais Planos de Custeio e de Benefícios da Previdência Social contém disposições sobre o "autônomo" e forma de vinculação ao regime da Previdência Social, sendo oportuno observar que o inciso V do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, denomina "contribuinte individual" as categorias compreendidas pelos segurados classificados como autônomo, empresário e equiparado a autônomo.

Como revela a legislação, o "autônomo" estava obrigado à inscrição no INPS (atual INSS) e ao recolhimento da contribuição por iniciativa própria, estabelecendo, dessa forma, a filiação ao regime da Previdência Social.

De fato, tratando-se de trabalho autônomo, o reconhecimento do tempo de serviço, para fins previdenciários, depende do recolhimento das contribuições correspondentes ao lapso trabalhado, não havendo para os trabalhadores urbanos, norma dispensando-os do recolhimento de contribuições, assegurada apenas aos rurais relativamente a período anterior ao advento da Lei nº 8.213/91 (artigo 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91), para os benefícios de prestação mínima, artigo 143 do referido diploma legal.

Portanto, a obrigação de indenizar decorre da iniciativa exclusiva do interessado, que pleiteia ao INSS o reconhecimento do tempo de serviço e, a partir desse momento, o estabelecimento de vínculo retroativo com a Seguridade Social. Tanto é que, antes do requerimento do autor, o INSS desconhecia qualquer atividade desse requerente, a exemplo de milhares de autônomos informais existentes no país.

Considerando ainda a informalidade que gera o desconhecimento da prática desse trabalho autônomo, não se compreende como poderia o Órgão previdenciário exigir compulsoriamente por meio de lançamento as contribuições devidas diante do inadimplemento do infrator, o qual só se faz presente no momento em que pretende auferir benefícios previdenciários.

Dessa forma, para que seja reconhecido o tempo de atividade de autônomo deve ser exigida indenização a teor do que dispõe o artigo 45-A da Lei nº 8.212/91 incluído pela Lei Complementar nº 128, de 19 de dezembro de 2008, que assim estabelece:

"Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS.

§ 1º O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento):

I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou

II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento.

§ 2º Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinquenta por cento), e multa de 10% (dez por cento).

§ 3º O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral."

Por conseguinte, no caso presente, inviabiliza-se a averbação do tempo de serviço na condição de "feirante", seja pela ausência de início de prova material, seja pela ausência do pagamento da indenização das respectivas contribuições.

Desta forma, computando-se apenas os períodos de trabalho reconhecidos pelo INSS (fls. 38/39), verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no artigo 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim sendo, constata-se que o autor não implementou os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma estabelecida nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para manter, *in totum*, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013965-53.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.013965-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : JURANDIR MOREIRA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP069183 ARGEMIRO SERENI PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição/serviço mediante o reconhecimento do exercício de atividades especiais.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos de 23/06/1975 a 07/02/1978, de 02/06/1980 a 23/01/1989 e de 17/05/1989 a 28/05/1998, bem como para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional desde a data do requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas em atraso, acrescidas de correção monetária e de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim, concedeu a tutela antecipada em favor da parte autora.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, alegando não ter comprovado o autor o exercício das atividades especiais nos períodos aduzidos na inicial, requerendo a reforma total do julgado. Se esse não for o entendimento, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal, além da redução da verba honorária.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a

tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A controvérsia nos presentes autos refere-se ao exercício de atividade especial nos períodos de 23/06/1975 a 07/02/1978, de 02/06/1980 a 23/01/1989 e de 17/05/1989 a 28/05/1998, os quais foram reconhecidos pela r. sentença.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de

10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos formulários SB-40/DSS-8030 e laudos técnicos juntados aos autos (fls. 23/29 e 44/49) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no seguinte período:

1 - 23/06/1975 a 07/02/1978, vez que exercia atividade de extração de calcário em pedreira a céu aberto, enquadrada como especial com base no código 2.3.2 da Anexo III do Decreto nº 53.831/64;

2 - 02/06/1980 a 23/01/1989, vez que estava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 92,9 dB(A), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 1.1.6 da Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

3 - 17/05/1989 a 28/05/1998, vez que estava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 92,9 dB(A), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 1.1.6 da Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Logo, restou comprovado o exercício de atividade especial nos períodos de 23/06/1975 a 07/02/1978, de 02/06/1980 a 23/01/1989 e de 17/05/1989 a 28/05/1998.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Observo que os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computando-se os períodos considerados como especiais, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos demais períodos considerados incontroversos até a data do requerimento administrativo (21/10/1998), perfazem-se **30 (trinta) anos, 10 (dez) meses e 11 (onze) dias**, conforme consta da r. sentença, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação anterior à Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo (21/10/1998).

Outrossim, considerando que o autor interpôs recurso administrativo à Junta de Recursos da Previdência Social em 23/10/2001, ao qual foi negado provimento em 15/01/2002, conforme se depreende dos documentos de fls. 55/60, não há que se falar em ocorrência de prescrição quinquenal.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RMI. SEGURADO AUTÔNOMO EX-EMPREGADO. REGULARIDADE DO ENQUADRAMENTO INICIAL FEITO PELO SEGURADO NA CONDIÇÃO DE AUTÔNOMO. TEMPO DE FILIAÇÃO AUTORIZADOR - INOCORRÊNCIA DA PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REGRESSÃO NA ESCALA DE CLASSES. PERMISSÃO LEGAL. RETORNO À CLASSE INICIAL A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. OBRIGATORIEDADE DE CUMPRIMENTO DE INTERSTÍCIO APENAS PARA O REENQUADRAMENTO NA CLASSE IMEDIATAMENTE SUPERIOR À CLASSE INICIAL - DIREITO À APOSENTADORIA COM BASE NO TETO DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIOR AO ESTABELECIDO PELA LEI 7.787/1989 - PRAZO PRESCRICIONAL. INTERRUÇÃO - LEGALIDADE DO DESCONTO DOS VALORES PAGOS A TÍTULO DE ABONO DE PERMANÊNCIA APÓS A DATA DE INÍCIO DA APOSENTADORIA. INACUMULABILIDADE DOS BENEFÍCIOS. POSSIBILIDADE DE REVISÃO PELA ADMINISTRAÇÃO DE SEUS ATOS.

(...)

V - No caso em tela, tendo em vista a suspensão do prazo prescricional em razão do pleito revisional administrativo, considerando a retomada de seu curso a partir do conhecimento pelo segurado do indeferimento de seu pleito, e a data da propositura da ação judicial, verifica-se, retroativamente a esse marco interruptivo, que inexistem parcelas prescritas precedentes àquele pedido de revisão.

(...)

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida".

(TRF 3ª Região; AC nº 2004.61.83.001529-8/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; J. 17.12.2007; DJU 08.02.2008, pág. 2072)

Impõe-se, por isso, a manutenção da r. sentença, bem como da tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para fixar os critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária, mantida, no mais, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000367-96.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.000367-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : PAULO ROBERTO FLORIANO DA SILVA
ADVOGADO : SP135462 IVANI MENDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição/serviço mediante o reconhecimento do exercício de atividades especiais.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especial o período de 19/11/2003 a 25/11/2003. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o autor interpôs apelação, alegando que restou comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período posterior a 05/03/1997, razão pela qual faz jus à concessão aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não conheço da remessa oficial, pois embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, vez que não houve condenação superior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC), já que a sentença possui natureza meramente declaratória, sem efeitos financeiros imediatos.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos

artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor afirma na inicial ter exercido atividade especial junto à empresa Volkswagen do Brasil Ltda., sendo que o período de 18/08/1980 a 05/03/1997 já foi reconhecido pelo INSS, conforme documento de fls. 14/15. Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade especial no período posterior a 05/03/1997.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do formulário SB-40/DSS-8030 e laudos técnicos juntados aos autos (fls. 54/58) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no seguinte período:

- 06/03/1997 a 25/11/2003, vez que estava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 87 dB(A), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 1.1.6 da Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03;

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Observo que os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computando-se os períodos considerados como especiais, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos demais períodos considerados incontroversos até a data do requerimento administrativo (12/02/2004), perfaz-se **33 (trinta e três) anos, 01 (um) mês e 07 (sete) dias**, conforme planilha anexa, o que resulta em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com base nas regras posteriores à edição da EC nº 20/98.

No entanto, observo que na data do requerimento administrativo o autor possuía 43 (quarenta e três) anos de idade, sendo inferior à idade mínima exigida pelo artigo 9º da EC nº 20/98 (53 anos), não preenchendo, assim, naquela ocasião, todos os requisitos previstos no referido diploma legislativo para a concessão do benefício. Outrossim, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que o autor continuou trabalhando após ao ajuizamento da ação.

Desta forma, com o cômputo dos períodos posteriores ao ajuizamento da ação, conclui-se que o autor completou 35 (trinta e cinco) anos de serviço/contribuição em 05/01/2006, conforme planilha anexa, os quais perfazem o tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço na forma integral.

Assim, a situação fática constante dos autos revela que o autor atende os requisitos para o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mas com termo inicial diverso daquele postulado na petição inicial. E, não vejo óbice ao deferimento do benefício a que faz jus, pois nesse sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. PEDIDO INICIAL. VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. ADEQUABILIDADE. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DIVERSO AO SEGURADO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que não constitui julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando não estarem atendidos os pressupostos para concessão do benefício requerido na inicial, concede benefício diverso cujos requisitos tenham sido cumpridos pelo Segurado.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão hostilizada por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no Ag 1232820/RS, 5ª Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 26/10/2010, Dje 22/11/2010)(g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DEFERIDO PERCENTUAL SUPERIOR AO MÍNIMO REQUERIDO. DECISÃO ULTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

Em matéria previdenciária, o pleito contido na peça inaugural, mormente quando se trata de matéria

previdenciária, deve ser analisado com certa ponderação. Postulada na inicial a concessão do benefício em um percentual mínimo, calculado pela parte, incensurável a decisão judicial que reconhece o tempo de serviço pleiteado e concede o benefício com um coeficiente de cálculo superior ao mínimo requerido. 2. Recurso especial improvido." (REsp 929942/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 11/12/2008, Dje 02/02/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDA APOSENTADORIA POR IDADE EM VEZ DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, o deferiu à segurada, não obstante ter sido requerido benefício diverso. 2. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 861680/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2008, Dje 17/11/2008)

E não há impedimento ao deferimento do benefício de aposentadoria o fato de o autor ter implementado os requisitos no curso do feito, pois, a teor do artigo 462, do Código de Processo Civil, impõe-se ao julgador o dever de considerar, de ofício ou a requerimento da parte, os fatos constitutivos, modificativos ou extintivos de direito que possam influir no julgamento da lide.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REGRA TRANSITÓRIA. EXIGÊNCIA DE IDADE MÍNIMA. IMPLEMENTO DA IDADE NO CURSO DA AÇÃO. 1. Os embargos de declaração só podem ser opostos em casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não podendo ser utilizados para rediscussão da causa. 2. Nos termos da fundamentação adotada na decisão, à época do requerimento administrativo (25/06/2004), o Autor havia cumprido a carência e o tempo de serviço exigidos para se aposentar. 3. A aposentadoria proporcional foi extinta pela Emenda Constitucional nº 20/98, ressalvada a sua concessão aos segurados que, na data da EC 20: a) tiverem contribuído por, no mínimo, 30 anos (se homem) ou 25 anos (se mulher); b) contarem com, no mínimo, 53 anos (se homem) e 48 anos (se mulher); c) tiverem contribuído por um período adicional de 40% do que, naquela data, faltava para atingir o tempo de contribuição necessário. 4. Desta feita, a exigência da idade mínima permaneceu válida para a hipótese de concessão de aposentadoria proporcional após a EC20/98, por se tratar de regra de exceção. 5. Embora o Autor não tivesse implementado a idade mínima na datado requerimento administrativo, o certo é que completou 53 anos de idade no curso da ação (30/01/2007), possibilitando a concessão do benefício a partir desta data, conforme precedente deste Egrégio Tribunal Federal da 3ª Região. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." - g.n - (TRF3, AC - 1145399 - Proc. 2006.03.99.035553-6/SP, GAB.DES.FED. CASTRO GUERRA, 10ª Turma, j. 27/11/2007, DJU 12/12/2007 pág. 648;)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. OMISSÃO. E.C. Nº 20/98. OCORRÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ART. 462 DO CPC. APLICABILIDADE. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA. PREQUESTIONAMENTO. I - O v. voto condutor não restou omisso nem contraditório, pois exauriu a questão relativa à não comprovação do tempo de serviço exercido em atividade rural sob regime de economia familiar. II - Presente a omissão no v. acórdão embargado, quanto à questão de concessão de aposentadoria por tempo de serviço à vista dos requisitos preconizados pela E.C. nº 20/98, posto a parte autora ter cumprido os requisitos para a concessão de benefício vindicado, no curso da ação judicial. III - O direito do autor ao benefício vindicado somente se consagrou em 17.01.2006, portanto, posterior ao ajuizamento da ação, momento em que implementou o requisito etário, sendo assim, devido o benefício a partir de 17.01.2006, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide. IV - (...). VII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do Código de Processo Civil. VIII - Embargos declaratórios parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes." - g.n. - (TRF3, REOAC - 1062476 - Proc. 2001.60.02.002673-3/MS, GAB.DES.FED. SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, j. 16/1/2007, DJU 31/01/2007 pág. 550).

Por conseguinte, cabe reconhecer o direito do autor ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma integral, a partir de 06/01/2006, dia seguinte ao implemento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, com base nas regras posteriores à edição da EC nº 20/98. No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos

para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Cumprido ressaltar ainda que o INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Por fim, observo que o autor passou a receber administrativamente a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição a partir de 11/04/2008 (NB 147.202.484-0). Sendo assim, deve o autor optar pelo benefício que entender mais vantajoso, ante a impossibilidade de cumulação das aposentadorias, nos termos do artigo 124 da Lei nº 8.213/91.

Neste ponto, vale dizer que a opção pelo benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não obsta o recebimento dos valores atrasados referentes ao benefício concedido judicialmente, visto ter-se pacificado a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a aposentadoria é um direito patrimonial disponível (REsp 1334488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC) e, portanto, renunciável, podendo assim ser substituída por outra.

Anote-se ainda a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer o exercício de atividade especial no período de 06/03/1997 a 25/11/2003, concedendo-lhe a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012464-14.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.012464-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247589 BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDIVALDO GOMES FERREIRA
ADVOGADO : SP132186 JOSE HENRIQUE COELHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de *writ* impetrado por EDIVALDO GOMES FERREIRA em face de ato atribuído ao Gerente da Agência do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em Santos/SP, com pedido liminar, objetivando que seja determinada a autoridade impetrada a reconhecer seu pedido de renúncia do benefício NB nº 117.930.424-9, para que lhe seja implantado benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

As fls. 47/49 foi indeferida a medida liminar, e às fls. 53/62 o impetrante informou a interposição de agravo de instrumento contra a citada decisão.

Sobreveio Sentença (fls. 73/84) concedendo parcialmente a segurança pleiteada para desconstituir a aposentadoria proporcional concedida ao impetrante em 11/10/2005 (NB 42/117.930.424-9). Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

As fls. 100/101 o impetrante opôs embargos de declaração, ao fundamento de omissão do *decisum*, tendo o recurso sido julgado improcedente em decisão proferida às fls. 105/107.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando a impossibilidade de renúncia da aposentadoria, com base no artigo 181-B do Decreto nº 3.048/99, requerendo a reforma total do julgado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, ocasião em que o representante do Ministério Público Federal, às fls. 129/133, emitiu parecer no sentido do desprovimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

Portanto, o direito líquido e certo deve estar plenamente demonstrado por prova preconstituída, pois a ausência desse requisito torna a vida mandamental inadequada à pretensão.

No caso concreto, encontram-se presentes os requisitos de admissibilidade, uma vez que o *writ* veio instruído com as provas preconstituídas.

Cuida-se de situação em que a parte impetrante é titular de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional NB 42/117.930.424-9 (fls. 22) desde 11/10/2005, deferido pelo INSS na via administrativa.

Alega o impetrante que requereu aposentadoria especial, enquanto o INSS lhe concedeu aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, em percentual de 70% (setenta por cento).

E tendo efetuado pedido de renúncia junto à autarquia em 28/05/2007 (fls. 20 e 23), teve seu pedido indeferido ao fundamento de ser ato irreversível e irrenunciável.

In casu, entendo fazer jus o impetrante ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação/renúncia, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).
"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL JULGADO NOS MOLDES DO ART. 543-C, DO CPC - Nº 1.334.488/SC. SÚMULA 83/STJ. 1. A pendência de julgamento no STF de ação em que se discute a constitucionalidade de lei não enseja o sobrestamento dos recursos que tramitam no STJ. 2. Conforme consignado na análise monocrática, esta Corte orienta-se pela possibilidade da renúncia à aposentadoria para que outra com renda mensal maior seja

concedida, levando-se em conta o período de labor exercido após a outorga da inativação, tendo em vista que a natureza patrimonial do benefício previdenciário não obsta a renúncia a este, porquanto disponível o direito do segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. 3. Esse entendimento foi consolidado pela Primeira Seção do STJ, na assentada do dia 8.5.2013, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC e Resolução 8/2008 do STJ). 4. O Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." Agravo regimental improvido." (STJ - AgRg no REsp: 1474225 PR 2014/0201924-0, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 02/10/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/10/2014)

Nesse sentido, há precedentes desta Corte, *in verbis*:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida. 2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Preliminar autárquica rejeitada. 4. Agravos a que se negam provimento." (TRF-3 - AMS: 3549 SP 0003549-31.2011.4.03.6105, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, Data de Julgamento: 26/05/2014, NONA TURMA)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo improvido." (TRF-3 - AMS: 12850 SP 0012850-66.2001.4.03.6100, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte impetrante à renúncia à aposentadoria NB 42/117.930.424-9, para implemento de outra mais vantajosa.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** bem como **À REMESSA OFICIAL**, para manter na íntegra a r. sentença, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006916-62.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006916-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
PARTE AUTORA : CRISTINA MARIANO DA CUNHA
ADVOGADO : SP221708 MAURICIO PEREIRA DE LIMA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de *writ* impetrado por CRISTINA MARIANO DA CUNHA em face de ato atribuído ao Chefe da Agência de atendimento da Previdência Social - Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em Vila Mariana - São Paulo/SP, com pedido liminar, objetivando que seja determinada à autoridade impetrada que proceda ao restabelecimento do auxílio-doença cessado infundadamente após a perícia médica do INSS ter constatado sua incapacidade para o trabalho.

Às fls. 19/20 foi concedida a medida liminar determinando a manutenção do benefício de auxílio-doença até que se comprove por meio de perícia médica a recuperação da capacidade laborativa da impetrante.

Sobreveio Sentença (fls. 44/47) julgando parcialmente procedente a ação mandamental, concedendo parcialmente a ordem e determinando que a autoridade impetrada restabeleça e mantenha o pagamento do benefício de auxílio-doença em favor da impetrante (NB 31/504.315.856-1), até que, por meio de regular perícia médica fique constatada a cessação da incapacidade laborativa. Sem custas processuais e honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem apelo das partes subiram os autos a esta Corte, ocasião em que o representante do Ministério Público Federal, às fls. 59/61, emitiu parecer no sentido do desprovimento do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

Da análise dos elementos coligidos a estes autos, constato que a r. sentença atacada imprimiu eficácia aos comandos contidos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991, que asseguram a percepção de auxílio-doença enquanto o segurado permanecer incapaz ou for reabilitado para o exercício de outra atividade.

Consoante o preconizado pelo artigo 62 da Lei nº 8.213/1991, o auxílio doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, me parecendo certo que a perícia médica inicial que constata a incapacidade, e autoriza a implantação do auxílio-doença, não pode antever, de forma precisa e incontestes, o momento de recuperação do segurado.

Nesse sentido julgou esta Corte: (TRF3, n. 0006394-14.2008.4.03.6114, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, 9ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2014) e . (TRF3, n. 0005796-16.2006.4.03.6119, JUÍZA FEDERAL CONVOCADA LUCIA URSAIA, 10ª turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/06/2010 PÁGINA: 1467).

Cabe ainda ressaltar que há evidente ilegalidade no ato de cessação do benefício sem realização de perícia médica, conforme o sistema de 'alta programada', instituído pelas Ordens Internas do INSS nº 130/05 e nº 138/06, bem como pelo Decreto nº 5.844/06, uma vez que mencionados regulamentos estão em conflito com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91. (REOMS nº 296550 - 2006.61.19.003755-9, TRF 3ª Região, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Galvão Miranda, v.u., julgado em 15.07.2008, DJF3 20.08.2008)

Pelo exposto, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, mantendo a r. sentença, na forma da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040693-02.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040693-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP200502 RENATO URBANO LEITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DOS SANTOS MORENO
ADVOGADO : SP066356 NELIDE GRECCO AVANCO
No. ORIG. : 07.00.00364-4 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra a decisão de embargos de declaração de fls. 109, que **acolheu os embargos de declaração, sanando a contradição apontada e conferindo-lhes efeitos infringentes, DANDO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Aponta a embargante omissão no julgado, tendo em vista que não foi revogada a tutela antecipada concedida pelo Juízo de 1ª Instância. Requer o acolhimento dos embargos, para que seja suprida a omissão apontada.

É o relatório. Decido.

Verifico a omissão apontada na decisão embargada de fls. 109 que estabeleceu:

"[...] Por essa razão, impõe-se o reconhecimento da improcedência do pedido inicial".

Assim, acolho os embargos de declaração para corrigir o equívoco, para que após o parágrafo citado acima, seja acrescido da seguinte redação:

"Independentemente do trânsito em julgado, determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, a fim de revogar a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício de pensão por morte."

Por essa razão, **ACOLHO** os embargos de declaração para corrigir **omissão** constante da decisão de fls. 109, nos termos acima expostos.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050884-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.050884-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAURO MAFFEI
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 07.00.00074-8 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 17/07/2007 por MAURO MAFFEI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural.

A r. sentença (fls. 91/93) julgou procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço rural no período alegado na inicial, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição integral ao autor, a partir da data do ajuizamento da ação. Condenou ainda o réu ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observado o teor da Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 95/98), alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade rural nos períodos mencionados na inicial, requerendo a improcedência do pedido. Caso não seja este o entendimento, requer que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas vencidas. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que

completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado na condição de trabalhador rural nos períodos de 1960 a 1972, juntamente com o seu pai, em regime de economia familiar e de 1972 a 1976, em parceria agrícola, na propriedade de Euclides Montovani.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade rural nos períodos acima citados.

Atividade Rural:

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social. Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

A questão trazida aos autos refere-se ao reconhecimento de lapso laborado pela parte autora em atividade rural, no período de 1960 a 1976.

Para fins de comprovação do quanto alegado, o autor trouxe aos autos cópia de sua certidão de casamento, com assento lavrado em 01/07/1972, em que consta sua profissão como "lavrador" (fl.12), cópia de matrícula de imóvel rural adquirido por seu pai (fls. 13/18), declaração expedida pelo Departamento Municipal de Educação, de que o autor estudou na "escola mista do Bairro do Ribeirão Doce - Zona Rural" no ano de 1960 (fl. 19), documento escolar, referente ao mesmo ano (fl.20), cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls.21/31) e cópia de livro de registro de empregados, datada de 1976 (fls. 32/33).

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls.84/85) corroboraram o exercício de atividade rural pelo autor nos períodos mencionados na inicial.

Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, o autor comprovou o exercício de atividade rural nos períodos de 27/04/1960 (data em que completou doze anos de idade) a 30/04/1976 (data imediatamente anterior ao primeiro registro em CTPS), devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Os períodos registrados no CNIS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Deste modo, computando-se os períodos de trabalho rural ora reconhecidos, somados aos demais períodos considerados incontroversos, constantes do CNIS ora juntados aos autos, perfaz-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma integral, a partir da data do ajuizamento da ação (17/07/2007), tal como fixado na r. sentença, uma vez que não houve impugnação do INSS acerca do termo inicial do benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos

para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula n° 148 do STJ e n° 08 desta Corte. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula n° 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051701-73.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051701-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDINEI FANTIN SACRAMENTO ROCHA
ADVOGADO : SP074925 CICERO FERREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00012-4 2 Vt TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural sem anotação em CTPS, para fins de averbação do tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o tempo de serviço rural exercido pela autora de 21/07/1966 a 30/04/1993 para os fins de direito, condenando a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando não ficar comprovado nos autos o trabalho rural exercido pela autora por todo o período indicado na inicial, inexistindo nos autos documentos contemporâneos a corroborar o labor campesino, requerendo a reforma total do julgado. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação dos honorários advocatícios ao limite de 5% (cinco por cento) do valor da condenação. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. Antes da edição da Lei n° 8.213/91, não havia previsão legal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para os trabalhadores rurais, nem a obrigatoriedade do recolhimento de contribuições previdenciárias,

embora os empregados rurais fossem considerados segurados obrigatórios da Previdência Social, desde a edição do Estatuto do Trabalhador rural (Lei nº 4.214/63).

Entretanto, com o advento da Lei de Benefícios, foi garantido, ao segurado especial, o direito aos benefícios previdenciários nela especificados, desde que passassem a contribuir, facultativamente, à Previdência Social, além da aposentadoria por idade ou por invalidez, do auxílio-doença, do auxílio-reclusão e da pensão, no valor de um salário mínimo, afastada a obrigatoriedade de contribuições (art. 39, I e II, Lei nº 8.213/91).

Observo, em adendo, que, muito embora a legislação de referência aluda, especificamente, ao segurado especial, não haveria lógica em impedir o acesso à benesse, aqui postulada, após a constatação da satisfação dos pressupostos ao seu implemento, aos demais trabalhadores rurais.

Por outra parte, previsto na CR/88, o instituto da contagem recíproca autoriza, para efeito de aposentadoria, o cômputo do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, rural e urbana, delegando à lei, os critérios e forma de compensação dos regimes (art. 201, § 9º).

Nesse sentido, a Lei nº 8.213/91, disciplinando a matéria, estabelece que o tempo de contribuição, ou de serviço, será contado mediante indenização correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV).

Ressalvada a hipótese dos empregados, cujo recolhimento das contribuições previdenciárias é de responsabilidade dos empregadores, e sua fiscalização da autarquia previdenciária, é mister a compensação dos regimes, com o recolhimento da contribuição devida.

Frise-se que, quando se tratar de contagem de tempo apenas na atividade privada, isto é, fora do regime próprio de previdência do serviço público, não haverá que se falar em contagem recíproca, aplicando-se o estabelecido em Lei no sentido de que: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"* (Lei nº 8.213/91, art. 55, § 2º).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, à demonstração do labor rural, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: (STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008) e (STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008).

Atividade Rural

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social. Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar suas alegações, a parte autora trouxe aos autos cópia da sua certidão de casamento (fls. 10), com assento lavrado em 28/09/1974, bem como as certidões de nascimento das suas filhas (fls. 11/12), com assentos

lavrados, respectivamente, em 19/07/1975 e 04/04/1978, todas qualificando seu esposo, Edgard de Oliveira Rocha como "agricultor".

Consta ainda dos autos cópia do título eleitoral do esposo da autora (fls. 13), emitido em 06/07/1970, informando sua profissão como lavrador.

A autora também juntou aos autos rescisão de contrato de trabalho rural em seu nome, exercido no período de 12/04/1988 a 12/12/1988 (fls. 14), além de carteira de identidade de beneficiária com validade até 14/11/1984, na qual consta carimbo de identificação como trabalhador rural (fls. 19).

Assim, observo que o documento mais antigo - certidão de casamento realizado em 28/09/1974 - a corroborar o trabalho rural exercido pela autora está em nome de seu cônjuge (fls. 10), assim, com fulcro no artigo 335 do Código de Processo Civil, entendo ser cabível o reconhecimento do tempo de serviço rural a partir de 28/09/1974. E embora a autora alegue que trabalhou ao lado dos genitores, não acostou aos autos nenhum documento a corroborar suas alegações, restringindo-se a juntar documentos em nome de terceiros, partes alheias ao processo (fls. 16/18 e 25/29).

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 59/61) corroboram a atividade rural apenas em parte do período vindicado na inicial.

Entendo, portanto, que as provas produzidas se fazem aptas à comprovação do exercício de atividade rural por parte da autora apenas no período de 28/09/1974 a 24/07/1991 (Lei nº 8.213/91).

Por esta razão, a parte autora faz jus ao reconhecimento do período acima citado devendo ser procedida à contagem como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

In casu, observo pelos autos que a autora é funcionária da Prefeitura Municipal de Nova Guataporanga/SP (fls. 02), assim cabe salientar o disposto no artigo 201, § 9º, da Constituição Federal de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, que, ao reproduzir a original redação do parágrafo 2º do artigo 202 da Constituição, prescreve:

"Art. 201. (...)

§ 9º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."

E em se tratando de regime próprio dos servidores públicos, deve ser ressalvada ao INSS a faculdade de consignar na certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Nesse sentido é a orientação da 3ª Seção desta E. Corte: (AR 4043, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJF3 de 24.08.2009), (TRF3, AC 0012385-87.2007.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, 8ª Turma, DJF3 CJ1 data: 25/08/2010).

Diante do reconhecimento de tempo de serviço rural, a parte autora tem o direito de averbação do período de 28/09/1974 a 24/07/1991, bem como constitui um dever-poder do INSS expedir a certidão do tempo de serviço.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reconhecer o período de 28/09/1974 a 24/07/1991 como tempo de serviço rural, mantendo no mais a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003246-53.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.003246-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANA LUCIA EVARISTO DA SILVA
ADVOGADO : SP099135 REGINA CELIA DEZENA DA SILVA BUFFO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : OS MESMOS
: 00032465320084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o auxílio-doença, a partir da citação (13/08/2008), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas. Por fim, foi concedida a tutela antecipada em favor da parte autora. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autora ofertou apelação, alegando que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez que se encontra incapacitada para o trabalho e requer que termo inicial seja a partir da cessação administrativa (31/03/2008). Caso não seja esse o entendimento, requer a reforma do termo inicial do auxílio-doença, a partir da cessação administrativa (31/03/2008).

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo, inicialmente, a suspensão dos efeitos da tutela e, no mérito, sustenta não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido. Requer a redução dos honorários advocatícios, como também que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11.960/09. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, observo que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592).

Observo ainda que, conforme o art. 273, *caput* do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Ademais, o perigo de dano é evidente para a parte autora e não para a Autarquia, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite a parte autora aguardar.

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Passo à análise do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha

cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, a parte autora, atualmente com 49 anos de idade, qualificada como doméstica, ajuizou a presente demanda em 25/07/2008, ao argumento de ter vários problemas de saúde que a impedem de trabalhar.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 98/99, elaborado em 03/06/2009, atestou ser a autora portadora de "*quadro de depressão*", concluindo pela ausência de incapacidade laborativa.

O laudo pericial de fls. 145/150, elaborado em 19/10/2010, atestou ser a autora portadora de "*transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave, com sintomas psicóticos*", concluindo pela sua incapacidade laborativa total e permanente, com data de início da incapacidade em meados de 2002.

Em que pese o laudo pericial ateste que a autora encontra-se incapacitada para o trabalho, não foi comprovado sua qualidade de segurado, conforme consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a autora manteve vínculo empregatício com início em 01/01/1981 e último vínculo no período de 05/1996 a 12/1997. E, após essa data não recolheu para a Previdência Social. Ademais, não há que se falar que a incapacidade remontaria à época em que tinha qualidade de segurado.

Insta consignar que embora tenha recebido auxílio-doença nos períodos de 14/10/2002 a 01/04/2008 e de 13/08/2008 a 12/2012, sua concessão decorreu de erro administrativo da autarquia, eis que a autora esteve filiada junto ao RGPS até 1997 e não voltou a recolher à Previdência Social.

Verifica-se que o período de graça prorroga-se para até 24 meses se o segurado já tiver pagado mais de 120 contribuições mensais, sem perder sua qualidade de segurado, conforme art. 15, § 1º da Lei 8.213/91.

Destarte, como não houve qualquer recolhimento, tampouco a parte autora demonstrou a impossibilidade de contribuição em decorrência de doença incapacitante, é de se concluir pela perda da qualidade de segurado, pelo decurso do "período de graça" previsto no Art. 15, da Lei nº 8.213/91.

A propósito, já decidiu o E. STJ.

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)

No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional Federal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROVIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. NÃO DEVOLUÇÃO.

I - Patente a perda da qualidade de segurado da autora, o que obstará a concessão do benefício, uma vez que possui vínculos de 01.04.1975 a 30.06.1975, 01.06.1975 a 30.04.1977 e 01.08.1991 a 27.08.1991 (fl. 16/17), tendo sido ajuizada a presente ação em 15.04.2008, quando já superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91. II - Recolhimentos de março de 2008 a junho de 2008 (fl. 18/21) realizados em 14.04.2008, um dia antes da propositura da ação ocorrida em 15 de abril, de forma que não havia recuperado sua condição de segurada. III - Desnecessidade de devolução dos valores recebidos a título de antecipação de tutela por conta da improcedência do pedido, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos. IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu provido. (Processo nº 2010.03.99.002545-0, Rel. Desemb. Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJI Data 18/11/2010, pág. 1474)."

Destarte, não restando comprovada a qualidade de segurado da parte autora à época da doença incapacitante e

tampouco o afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade, conclui-se pela improcedência do pedido formulado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos. Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora e dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Independentemente do trânsito em julgado, determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, a fim de revogar a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício de auxílio-doença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013262-92.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.013262-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA JOSE HONORIA
ADVOGADO : SP182671 SERGIO RICARDO AKIRA SHIMIZU e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00132629220084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez e reparação por danos morais.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, a partir da data do exame pericial, com o pagamento das parcelas vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou o INSS no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação. Preliminarmente, sustenta ser devido o recebimento do recurso também no efeito suspensivo. No mérito, aduz não preencher a parte autora o requisito da incapacidade total e permanente para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer sejam reduzidos os honorários advocatícios para o importe de 5% (cinco por cento) sobre o valor das prestações vencidas.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação adesiva. Aduz ser devida a modificação do termo inicial da aposentadoria por invalidez para o dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido (01/06/2008).

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557, do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões

discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Preliminarmente, no que tange à suspensão dos efeitos da tutela, rejeito a preliminar arguida pelo INSS. Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional nos efeitos devolutivo e suspensivo tornar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, *in verbis*: TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552; e TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242.

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 558, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

Rejeito, portanto, a preliminar arguida e passo a examinar o mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto ao requisito da incapacidade, foi acostado laudo pericial aos autos nas fls. 87/90, elaborado em 18/12/2011. Atesta o *expert* que a parte autora apresenta quadro de "*doença cardiovascular diagnosticada na adolescência e artrose manifesta há certa de um ano*". Conclui pela incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas, com data de início indeterminada.

Quanto à data inicial da concessão do benefício, observo que pelos documentos acostados aos autos com a exordial, permite-se concluir que quando da cessação anterior do benefício, em 31/05/2008 (fl. 99v), encontrava-se a autora incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas, merecendo reforma, portanto, a r. sentença quanto à DIB, nos termos da inicial reiterados em sede de apelação, fixando-a na data de 01/06/2008.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação indevida do benefício, eis que em tal momento já se encontrava incapacitada, com valor a ser calculado nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, §4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e DOU PROVIMENTO à apelação adesiva da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012680-56.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.012680-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CLAUDIO FRANCISCO ALVES
ADVOGADO : SP087169 IVANI MOURA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00124-8 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 05/10/2007 por CLAUDIO FRANCISCO ALVES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural.

A r. sentença (fls. 60/64) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados por equidade em R\$300,00 (trezentos reais), observando-se, no entanto, que tais verbas somente serão cobradas se, no prazo de cinco anos, o vencedor comprovar não mais existir o estado de miserabilidade.

Inconformado, o autor interpôs apelação (fls.68/78), alegando que faz jus ao reconhecimento de todo o período de trabalho rural alegado na inicial, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral,

faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres. Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado na condição de trabalhador rural, nos períodos de 01/1955 a 08/1978, 10/1979 a 05/1980, 06/1984 a 04/1987, 11/1989 a 05/1990, ano de 1992, 01/1993 a 06/1993 e de 12/1993 a 02/2001.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade rural nos períodos acima citados.

Atividade Rural

Cumprido observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per se, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

A questão trazida aos autos refere-se ao reconhecimento de lapso laborado pela parte autora em atividade rural. Para fins de comprovação do quanto alegado, o autor trouxe aos autos cópia de certidão de nascimento da filha, com assento lavrado em 09/12/1985, mas que não consta sua qualificação profissional (fl.14), cópia de sua

certidão de casamento (fl.15), com assento lavrado em 14/01/1984, em que está qualificado como "lavrador", cópia de certidão de nascimento da filha Jaine de Souza Alves, em que aparece qualificado como "serviços gerais" (fl.16) e cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 17/24).

No caso em tela, verifica-se, ainda, a existência de prova material indicando que o autor efetivamente trabalhou na condição de trabalhador rural tendo em vista as diversas anotações de labor rural constantes da CTPS (fl. 17/24), a saber: de 13/03/1978 a 31/01/1979, 10/02/1979 a 01/07/1980, 07/07/1980 a 27/05/1982, 30/06/1982 a 12/01/1983, 02/07/1986 a 06/12/1986, 06/05/1987 a 30/11/1987, 04/08/1988 a 03/01/1989, 03/04/1989 a 02/02/1990, 28/05/1990 a 28/12/1991, 16/10/1993 a 28/12/1994, 01/07/2004 a 30/06/2005, 01/08/2006 a 10/10/2006 e a partir de 30/06/2007, sem data de saída registrada.

Ressalte-se que o reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, independe da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador. Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 57/58) corroboraram o exercício de atividade rural pelo autor ao longo de sua vida, afirmando que o autor sempre trabalhou nas lides rurais. Ademais, verifica-se pelos registros em CTPS que o autor trabalhou predominantemente em atividades rurais. Entretanto, o autor não trouxe aos autos nenhum documento que comprovasse o labor rural anteriormente a 1978, ano de seu primeiro registro rural.

Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, o autor comprovou o exercício de atividade rural no período de 01/01/1978 a 31/10/1991, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Outrossim, cumpre destacar que o período de 01/11/1991 a 2001 apenas pode ser reconhecido, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, c/c o disposto no artigo 161 do Decreto nº 356/91 e no artigo 123 do Decreto nº 3.048/99.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL . INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO . REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço , mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.

4. (...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido".

(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v.u., DJU 02.04.2008)

Com relação aos períodos posteriores a 31/10/1991, devem ser computados para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição apenas os períodos constantes em CTPS.

Dessa forma, computando-se os períodos rurais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, perfaz-se aproximadamente dezesseis anos, sete meses e vinte e sete dias, conforme planilha anexa, o que é insuficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91.

Além disso, computados os períodos constantes da CTPS e do CNIS, resulta em tempo inferior à carência mínima exigida pelo art. 25, c/c art. 142 da Lei 8.213/91, conforme planilha anexa.

Desse modo, a parte autora faz jus apenas à averbação dos períodos mencionados, impondo-se por isso, a reforma parcial da r. sentença.

Em vista da sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o Instituto réu.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para determinar que a autarquia-ré proceda à averbação do tempo de serviço rural exercido no período de 01/01/1978 a 31/10/1991, deixando de lhe conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação *supra*.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026060-49.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026060-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAURO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00111-8 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 16/10/2008 por MAURO DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural.

A r. sentença (fls. 68/74) julgou procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço rural aduzido na inicial, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição integral ao autor, a partir da data da citação (19/11/2008). Condenou ainda o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 81/95), alegando, preliminarmente, a ocorrência de coisa julgada tendo em vista que, conforme documento de fl. 24 a questão do trabalho rural já foi definitivamente julgada. No mérito, aduz que o autor não comprovou o exercício de atividade rural nos períodos mencionados na inicial, bem como não possui a carência necessária para a concessão do benefício, requerendo a improcedência do pedido. Aduz ainda a necessidade de recolhimento ou indenização dos períodos anteriores ao advento da Lei nº 8.213/91. Caso não seja este o entendimento, requer que o termo inicial seja fixado na data da citação, que os juros sejam fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês e que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5 % das prestações vencidas até a sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Nos termos do art. 219 do CPC, a citação válida torna prevento o juízo e induz litispendência, demonstrada, pois, a ocorrência de litispendência ou de coisa julgada, o segundo processo deve ser extinto, sem julgamento do mérito.

Em direito processual, não se consente que uma lide seja objeto de mais de um processo simultaneamente, nem que, após o trânsito em julgado, volte a mesma lide a ser discutida em outro processo.

Não é o caso dos autos.

Verifica-se, na presente ação, que há pedido e causa de pedir diversa daquela narrada no processo de nº 443.01.2007.003393-1, que tramitou perante a 1ª Vara Cível de Piedade, na qual foi julgado improcedente o pedido, que tinha por objeto a aposentadoria por idade rural. Tendo em vista que o pedido e a causa de pedir são diversas, não há que se falar em identidade de ações.

Assim, rejeito a preliminar e passo à análise do mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado como rurícola desde a adolescência, quando trabalhava com os pais em regime de economia familiar, e após casar-se, trabalhando na lavoura de forma eventual. Alega que trabalhou como motorista no período de 03/1978 a 04/1986, data em que retornou ao trabalho rural. Após, voltou a trabalhar como motorista até 10/1994.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividade rural nos períodos acima mencionados.

Atividade Rural

Cumprido observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço

rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

A questão trazida aos autos refere-se ao reconhecimento de lapso laborado pela parte autora em atividade rural. Para fins de comprovação do quanto alegado, o autor trouxe aos autos cópia de sua certidão de casamento, com assento lavrado em 22/07/1967, cópia de título eleitoral com data da 25/07/1966, nas quais aparece qualificado como "lavrador" e cópia de sua CTPS, em que constam registros urbanos, na profissão de motorista.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 65/66) corroboraram o exercício de atividade rural. Em que pese o depoimento das testemunhas no sentido de que o autor trabalhou nas lides rurais, não houve consenso quanto ao início do trabalho rural. Por esta razão, deve ser reconhecido o tempo de serviço rural a partir de 1966, ano do primeiro documento.

Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, o autor comprovou o exercício de atividade rural nos períodos de 01/01/1966 a 28/02/1978 (data imediatamente anterior ao registro urbano) devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Quanto aos intervalos de trabalho rural entre os vínculos urbanos, o autor não trouxe início de prova material, não podendo ser reconhecidos como atividade rural.

Dessa forma, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, perfaz-se aproximadamente 27 (vinte e sete) anos e 02 (dois) meses, conforme planilha anexa, o que é insuficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Portanto, a parte autora faz jus apenas à averbação dos períodos mencionados, impondo-se por isso, a reforma parcial da r. sentença.

Em vista da sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a isenção de que é beneficiário o Instituto réu.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, REJEITO a matéria preliminar e, no mérito, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para reduzir o período de averbação e reconhecer o tempo de serviço rural no período de 01/01/1966 a 28/02/1978 e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, nos termos da fundamentação *supra*.

Independentemente do trânsito em julgado, determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, a fim de revogar a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002852-96.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.002852-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DAMAZIO ROSA SERVIN

ADVOGADO : MS010054 JUSSARA JARA MARIANO NOGUEIRA e outro
No. ORIG. : 00028529620094036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré o pagamento do auxílio-doença no período de 30.11.2010 a 26.02.2013 e a posterior conversão do benefício em aposentadoria por invalidez, a contar a data da sentença, com incidência de correção monetária e de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim, concedeu a tutela antecipada em favor da parte autora. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob o argumento de ausência dos requisitos à percepção do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Por sua vez, recorreu adesivamente o autor, requerendo a fixação do termo inicial a partir do requerimento administrativo, em 03.03.2009 e a majoração da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com a cópia da CTPS constante dos autos (fls. 23 e 32), bem como de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV às fls. 54, restou demonstrado que o requerente possui registros de trabalho em períodos descontínuos desde 01.08.1980 e o último vínculo empregatício iniciou-se em 26.03.2008 e não foi rescindido. Houve indeferimento de requerimento administrativo, apresentado em 03.03.2009 (fls. 13). Portanto, ao ajuizar a presente ação em 26.06.2009, a parte autora ainda mantinha a condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a parte autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 85/95, elaborado em 27/02/2012, quando o autor possuía 59 (cinquenta e nove) anos de idade. Com efeito, atestou o laudo ser o autor portador de lesão degenerativa de ombros e coluna vertebral, na forma de osteoartrose, em grau moderado a severo, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e permanente, não suscetível de reabilitação profissional. Tratando-se de doença degenerativa, geralmente iniciada aos 40 anos de idade, estabeleceu o *expert* que a doença se iniciou em 01.01.1994.

Assim, o termo inicial do benefício fixado pela r. sentença (30.11.2010) deve ser modificado. O benefício foi requerido administrativamente em 03.03.2009 (fl. 13). Em pesquisa ao sistema CNIS, em anexo, observo que o autor trabalhou normalmente até dezembro/2009, o que demonstra que na época do indeferimento do benefício não havia incapacidade para o trabalho.

Com efeito, o fato de a parte autora ter exercido atividade laboral impede o recebimento do benefício no período em que exerceu atividade remunerada, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor do segurado.

Cabe, portanto, determinar a reforma da r. sentença, apenas para fixar o restabelecimento do auxílio-doença a partir da competência seguinte ao último pagamento (janeiro/2010) até 26.02.2013. O termo final do auxílio-doença e o termo inicial da data da conversão do benefício em aposentadoria por invalidez devem ser mantidos conforme fixado pela r. sentença, uma vez que não impugnados pelas partes.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação autárquica e **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso adesivo da parte autora**, apenas para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença a partir da competência seguinte ao último pagamento recebido pelo autor (janeiro/2010).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008481-42.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.008481-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : APARECIDA REZENDE DE FARIA
ADVOGADO : SP202605 FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/01/2015 574/1558

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252400 WALTER SOARES DE PAULA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00084814220094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em 01/07/2009 por APARECIDA REZENDE DE FARIA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, ou, alternativamente, aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para conceder à autora aposentadoria por tempo de serviço/contribuição com RMI de 100% do salário de benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com a contagem dos tempos de serviço comuns anotados na CTPS e acrescida de atualização monetária e juros de mora. Tendo em vista a sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com os honorários advocatícios de seus patronos. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autora interpôs apelação (fls.109/123), alegando que faz jus ao reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no Hospital das Clínicas de Ribeirão Preto, com a consequente concessão de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo. Caso não seja este o entendimento, requer que os honorários advocatícios sejam fixados em 15% do valor total da liquidação, sem a condenação em prestações vincendas.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos

artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial nos períodos de 20/06/1978 a 31/08/1987, 01/09/1987 a 30/09/1988, 01/10/1988 a 16/12/2008, os quais, redundariam em tempo suficiente para a aposentadoria especial.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima citados.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigeram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, verifica-se que a parte autora não comprovou a exposição a agentes nocivos, uma vez que o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl.24 traz a informação de fator de risco "inexistente".

Assim, os períodos de 20/06/1978 a 31/08/1987, 01/09/1987 a 30/09/1988 e 01/10/1988 a 16/12/2008, nos quais a autora trabalhou respectivamente como "servente", "operadora de máquinas" e "oficial de serviço de manutenção", junto ao Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto, devem ser computados apenas como atividade comum.

Entretanto, os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, somando-se apenas os períodos considerados incontroversos, constantes do CNIS ora juntado aos autos, até a data do requerimento administrativo, perfaz-se **mais de trinta anos** de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma integral, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo (16/12/2008 - fl.39), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para fixar honorários advocatícios e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, para explicitar os critérios de juros de mora e correção monetária, nos termos da fundamentação *supra*.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI
Juiz Federal Convocado

2009.61.10.008304-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCOS AURELIO ALMADA RODRIGUES
ADVOGADO : SP209767 MARIA APARECIDA COSTA MORAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00083045420094036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 14/07/2009 por MARCOS AURELIO ALMADA RODRIGUES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de atividade especial exercida pelo autor, nos períodos de 06/08/1980 a 08/03/1990, de 05/03/1992 a 02/12/1996 e de 10/04/2001 a 30/06/2003, concedendo aposentadoria por tempo de serviço/contribuição a partir da data do requerimento administrativo.

Condenou ainda o réu ao pagamento das diferenças apuradas desde a data de entrada do requerimento administrativo, devidamente atualizadas e acrescidas de juros de mora, bem como honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o teor da Súmula nº 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 143/147), aduzindo que não restou caracterizado o tempo de serviço "especial", tendo em vista que não ficou demonstrada a exposição habitual e permanente a agentes prejudiciais à saúde. Alega ainda que deveria ser aplicado o fator de conversão 1.20.

Com as contrarrazões do autor (fls. 154/158), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado em atividade especial nos períodos de 06/08/1980 a 08/03/1990, 05/03/1992 a 02/12/1996 e de 10/04/2001 a 30/06/2003, os quais, somados aos períodos reconhecidos administrativamente pelo INSS, redundariam em tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima citados.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos PPPs, laudos técnicos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

1 - 06/08/1980 a 08/03/1990, vez que exercia atividade de auxiliar de depósito, conferente, kardexista, encarregado de estoques e encarregado de abastecimento de produção, junto à empresa Huntsman Química Brasil Ltda, estando exposto de modo habitual e permanente a ruído de 82 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial, com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (PPP de fl. 53/57 e laudos de fls. 60/69).

2 - 05/03/1992 a 02/12/1996, vez que exercia atividade de auxiliar de serviços gerais junto à Empresa INFRAERO, estando exposto de modo habitual e permanente a agentes nocivos (hidrocarbonetos), sendo tal atividade enquadrada como especial, com base no código 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (PPP de fl. 70);

3 - 10/04/2001 a 30/06/2003, vez que exercia atividade de profissional de serviços aeroportuários - PSA junto à Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária, estando exposto de modo habitual e permanente a agentes nocivos (hidrocarbonetos aromáticos, óleos minerais), sendo tal atividade enquadrada como especial, com base no código 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (PPP de fl. 71/72);

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos de 06/08/1980 a 08/03/1990, 05/03/1992 a 02/12/1996 e 10/04/2001 a 30/06/2003.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998.

Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, convertendo-se os períodos especiais aludidos acima em tempo de serviço comum, somados aos demais períodos considerados incontroversos, constantes do CNIS ora juntado aos autos e dos períodos reconhecidos administrativamente pelo INSS às fls. 83/85, até a data do requerimento administrativo, perfaz-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (07/08/2008 - fl.85), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial** para explicitar os critérios de juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000137-84.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000137-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SHYRLEI ROSA PEREIRA WARNER
ADVOGADO : SP341010 ESTELITA WARNER
No. ORIG. : 09.00.00028-9 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão de fls. 142/144, que deu provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Alega a parte embargante que a decisão é omissa e contraditória uma vez não constar seja revogada a tutela antecipada, com a consequente expedição de email pelo sistema de comunicação entre o TRF e o INSS determinando a imediata cessação do benefício nº 41/149.124.095-1.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que seja sanado o vício apontado.
É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do Código de Processo Civil, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

Assiste razão em parte o embargante, posto que a r. sentença prolatada não determinou a cessação dos efeitos da tutela concedida.

Nesse sentido, independentemente do trânsito em julgado, determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, a fim de revogar a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por idade rural à autora.

Diante do exposto, dou provimento aos embargos de declaração para suprir a omissão no concernente à antecipação da tutela concedida, nos termos desta decisão, mantendo no mais a r. sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000466-96.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000466-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : LINO JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP210916 HENRIQUE BERALDO AFONSO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP054806 ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00076-1 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido do autor para declarar o trabalho rural exercido no período de 09/07/1964 a 30/12/1986, condenando o INSS a conceder-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, isentando-o das custas processuais. Foi deferida a antecipação da tutela.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Às fls. 286/288 a parte autora opôs embargos de declaração, ao fundamento de omissão no *decisum*, tendo sido negado provimento ao recurso em decisão proferida às fls. 295.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que ficou comprovado nos autos o trabalho rural exercido de 01/07/1961 a 30/12/1986, requerendo a reforma desta parte do julgado, pois cumpriu os requisitos legais para a aposentadoria desde a EC nº 20/98, na forma proporcional, visto que até 16/12/1998 já tinha completado mais de 33 (trinta e três) anos de serviço, fazendo jus ao direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Requer ainda a majoração dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação a ser apurado na fase de liquidação.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento,

tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Cumprido ressaltar que o INSS não apelou do *decisum*, assim transitou em julgado a parte da sentença que reconheceu a atividade rural exercida pelo autor de 09/07/1964 a 30/12/1986, bem como quanto à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo.

Assim, a controvérsia se restringe à comprovação da atividade rural de 01/07/1961 a 08/07/1964.

Atividade Rural:

Cumprido observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social. Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural, em regime de economia familiar, o autor juntou aos autos cópia de seu título eleitoral (fls. 63), com emissão em 12/07/1968, bem como seu de certificado de dispensa de incorporação (fls. 64), cuja dispensa ocorreu em 1972, ambos informando sua profissão como lavrador.

Consta ainda dos autos certidão emitida pela Secretaria de Segurança Pública (fls. 65) na qual o autor informou, em 08/05/1975, trabalhar como "lavrador" e "eletricista".

E às fls. 67/68 foi juntada aos autos cópia de contrato de parceria agrícola pelo período de 02 (dois) anos (de 01/10/1978 a 30/09/1979 e 01/10/1979 a 30/09/1980) para colheita de 4.000 pés de café em nome do autor em parceria com Arlindo José de Oliveira.

Observo que os documentos juntados às fls. 34/59 e 69/83, fazem referência a terceiro, parte alheia ao processo e, a declaração de exercício da atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mirandópolis e Lavínia (fls. 30/31) não foi homologada pelo INSS, conforme exigência legal.

No que se refere às declarações de cunho particular, afiançando o exercício de atividade rural por parte do autor, às fls. 32/33, não se mostram suficientes a caracterizar sua condição de rurícola, visto se tratar de mera declaração pessoal equivalente à prova testemunhal.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 262/266) corroboram o trabalho exercido pelo autor como lavrador apenas em parte do período indicado na inicial.

Assim, tendo em vista que o documento mais antigo em nome do autor remonta ao ano de 1972 (fls. 64), entendo que não ficou comprovado o serviço rural de 01/07/1961 a 08/07/1964.

Dessa forma, entendo que agiu corretamente o magistrado *a quo* ao reconhecer o trabalho rural exercido pelo autor, no período de 09/07/1964 a 30/12/1986, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.

E quanto ao alegado pelo autor sobre ter cumprido os requisitos para a aposentadoria por tempo de serviço antes da EC nº 20/98, observa-se que somando o tempo de serviço rural reconhecido pela sentença, acrescido aos períodos incontroversos indicados no CNIS (fls. 33), até 16/12/1998, perfazem-se **30 (trinta) anos e 01 (um) mês**, contudo, o tempo de serviço rural não pode ser computado para efeito de carência, totalizando assim apenas **07 (sete) anos, 07 (sete) meses e 09 (nove) dias**, insuficientes para a carência exigida pelos artigos 25 e 142 da Lei nº 8.213/91.

E, somando-se os vínculos de trabalho constantes do sistema CNIS (fls. 33) até a data do requerimento administrativo (21/02/2006 - fls. 99), verifica-se que foi cumprida a carência, que no caso do autor que nasceu em 09/06/1950 é de **132 (cento e trinta e duas) contribuições**, conforme tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, computando-se o período de trabalho rural ora reconhecido, somado aos períodos incontroversos,

constantes do resumo de cálculo do INSS (fls. 23 e 25/27), até a data do requerimento administrativo (21/02/2006 - fls. 99), perfazem-se **36 (trinta e seis) anos, 07 (sete) meses e 16 (dezesesseis) dias** de contribuição, conforme planilha anexa, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Dessa forma, faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral a partir do requerimento administrativo (21/02/2006 - fls. 99), momento em que o INSS ficou ciente da sua pretensão, devendo ser mantida a tutela deferida na sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para majorar a verba honorária, mantendo no mais a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020411-69.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020411-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : BENEDITA DE FREITAS SANTOS
ADVOGADO : SP213109 ADRIANO MÁRCIO OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00126-8 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido (fls. 54/55).

A r. sentença (fls. 186/187) julgou improcedente o pedido, ao constatar a ausência de incapacidade laborativa da autora. Condenou-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$200,00 (duzentos reais), observando-se, contudo, a concessão da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apelou a parte autora. Alega que padece de enfermidades que, aliadas aos fatores pessoais e sociais, impedem sua reinserção ao mercado de trabalho de modo a prover seu sustento. Requer a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, que restou amplamente comprovado que preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões (fl. 196), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foram elaborados 2 laudos periciais, consoante fls. 91/93 (perito oficial do IMESC) e 172/178 (médico psiquiatra), nos quais os *experts*, asseveraram respectivamente, que a autora é portadora de etiologias degenerativas e episódios depressivos, porém, ambos informaram não haver incapacidade laboral. O médico perito psiquiatra, assim concluiu seu laudo (fl. 176): "*Apesar de sua doença e condições atuais, a pericianda não apresenta elementos incapacitantes para atividades trabalhistas.*"

Insta consignar que a existência de enfermidade, por si só, não dá direito à percepção dos benefícios cujo requisito legal é a prova de incapacidade laborativa, inexistente no presente caso.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

Destarte, a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, para manter *in totum* a r. sentença tal como proferida, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002042-15.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.002042-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: DAIANA SATIKO TAKESHITA
ADVOGADO	: SP237148 RODRIGO PIRES PIMENTEL e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	: RICARDO NAKAHIRA e outro
APELADO(A)	: KAIQUE HENRIQUE DA SILVA PINTO incapaz
ADVOGADO	: SP061106 MARCOS TADEU CONTESINI e outro
REPRESENTANTE	: DAIANE CRISTINA DA SILVA GANANCIO
ADVOGADO	: SP061106 MARCOS TADEU CONTESINI e outro
No. ORIG.	: 00020421520104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerida a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24/07/1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao

teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4 desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva*".

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 24 é objetivo no sentido de provar a morte do Sr. Anderson Geraldo Pinto da requerente, ocorrida em 24/05/2010.

Verificando a alegada condição de dependente da parte autora, não há comprovação material de que a autora era companheira do *de cujus* até a data do falecimento, não há elementos comprobatórios do direito pleiteado.

Além disto, a Certidão de Óbito nada menciona a respeito da alegada união estável com a autora.

Nestas circunstâncias, não restou provado que à data do óbito o Sr. Anderson Geraldo Pinto vivia em união estável com a autora.

Embora a comprovação da união estável, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, possa ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal, no presente caso, o depoimento das testemunhas foram vagos em relação à existência dessa união.

Além disto, o filho do falecido já recebe pensão decorrente da morte do pai, circunstância que fulmina as alegações da petição inicial, quanto à dependência em questão nestes autos.

Dessa forma, não comprovando a autora a sua qualidade de dependente, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000096-60.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000096-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FELIPE MENDES LEITE SANTOS incapaz e outros
: WLADIMIR MENDES LEITE SANTOS incapaz
: GABRIEL MENDES LEITE SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP231865 ANGELA REGINA NICODEMOS e outro
REPRESENTANTE : CLAUDIONOR DOS SANTOS
ADVOGADO : SP231865 ANGELA REGINA NICODEMOS e outro
No. ORIG. : 00000966020104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra a decisão monocrática de fls. 123/124, que **deu provimento à apelação do INSS para reconhecer a improcedência do pedido inicial.**

Aponta a embargante omissão no julgado, tendo em vista que não foi revogada a tutela antecipada concedida pelo Juízo de 1ª Instância. Requer o acolhimento dos embargos, para que seja suprida a omissão apontada.

É o relatório. Decido.

Verifico a omissão apontada na decisão embargada de fls. 123/124 que estabeleceu:

"[...] Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para reconhecer a improcedência do pedido inicial."

Assim, acolho os embargos de declaração para corrigir o equívoco, para que após o parágrafo citado acima, seja acrescido da seguinte redação:

"Independentemente do trânsito em julgado, determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, a fim de revogar a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para reconhecer a improcedência do pedido inicial."

Por essa razão, **ACOLHO** os embargos de declaração para corrigir omissão constante da decisão de fls. 123/124, nos termos acima expostos.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013694-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013694-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO ZANETI
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
No. ORIG. : 10.00.00020-2 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Retifique-se a autuação, pois há uma única apelação nos autos (fls. 86/98), interposta por João Zaneti.

Trata-se de Remessa Necessária e Apelação interposta por João Zaneti em Ação de Conhecimento ajuizada contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual é pleiteada a revisão do benefício de auxílio-doença (DIB 26.04.2006), mediante o recálculo da renda mensal inicial nos termos do artigo 29, II, da Lei n. 8.213/1991. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais, bem como os reflexos na aposentadoria por invalidez sucessiva.

A decisão recorrida de primeiro grau, em 15.09.2010, julgou procedente o pedido de revisão nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/91 e condenou o INSS em custas e honorários advocatícios fixados 15% sobre o valor do crédito apurado.

Em sede de Apelação, o autor pede a reforma da sentença com a fixação dos juros de mora e a elevação dos honorários advocatícios para 20%.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Primeiramente, destaque-se que a existência da Ação Civil Pública n. 0002320-59.2012.4.03.6183 não impede o ajuizamento de ação individual e, no presente caso, é necessário o prosseguimento do feito a fim de se assegurar o cumprimento do direito e evitar maiores prejuízos ao segurado.

Assim, subsiste o interesse de agir, devendo este feito prosseguir a fim de que se apure, em sede de execução, as

diferenças a serem pagas por ocasião da pretendida revisão, cujo cálculo deve incluir os consectários fixados neste julgado.

A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.1999, alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários por incapacidade e acidentários, dando nova redação ao artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991, conforme segue:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

O art. 3º da referida Lei 9.876/99 estabeleceu as seguintes regras de transição a serem observadas nos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente:

Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.

§ 1º. Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do §6º do art. 29 da Lei 8.213/91, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo.

Em sede de Recurso Especial, a 5ª Turma do C. Superior Tribunal de Justiça assim apreciou as situações que exsurtem para o cálculo da renda mensal inicial:

(...) 1) Uma para os segurados filiados até 28/11/1999, cujo período básico de cálculo corresponderá a "...oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data da DER ...";

2) Outra para aqueles inscritos a partir de 29/11/99 "...cujo período básico de cálculo compreenderá todo o período contributivo do segurado..."(...)".

(Precedentes: STJ, REsp 929032/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 24.03.2009, p. DJe 27.04.2009.)

A fim de regulamentar referida regra de transição, sobreveio o Decreto n. 3.265, de 29.11.1999 que, dentre outras modificações, alterou o § 2º do artigo 32 e acrescentou o § 3º ao artigo 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048/99), criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

Art. 32. O salário-de-benefício consiste:

(...)

*§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de **cento e quarenta e quatro contribuições mensais** no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado. (g.n.)*

Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.

(...)

*§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a **sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício**, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados. (g.n.)*

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto n. 5.399, de 24.03.2005, mas seus termos foram reeditados pelo Decreto n. 5.545, de 22.09.2005, com a inserção do § 20 ao artigo 32, bem como do § 4º ao artigo 188-A, ambos

do Decreto n. 3.048/1999, nos termos seguintes:

Art. 32. O salário de benefício consiste:

(...)

*§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de **cento e quarenta e quatro contribuições mensais** no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado. (g.n.)*

Art. 188.....

*§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a **sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício**, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado. (g.n.)*

Depreende-se da simples leitura que as normas regulamentadoras acima mencionadas extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República no tocante à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), não podendo implicar em inovação.

Contudo, somente com o advento do Decreto n. 6.939, de 18 de agosto de 2009, tais restrições foram afastadas do ordenamento jurídico de modo definitivo, excluindo-se o § 20 do artigo 32 do Decreto n. 3.048/99 e conferindo nova redação ao § 4º do artigo 188:

Art. 188-A.

(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.

Entendo, assim, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos n. 3.265/1999 e 5.545/2005, pois são normas hierarquicamente inferiores à Lei, não podendo contrariar ou extrapolar seus limites, como fizeram, devendo ser afastada sua aplicação no cálculo dos benefícios por incapacidade.

Além disso, a nova redação dada ao § 4º do artigo 188-A, acima transcrito, torna prescindível, aos benefícios por incapacidade, a existência de salários de contribuição correspondentes a, no mínimo, sessenta por cento do número de meses decorridos entre a competência de julho de 1994 até a data de início do benefício, cuja retroatividade é reconhecida pela própria autarquia, como adiante se verá.

Note-se que a restrição imposta pelo § 2º do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 aplica-se somente aos benefícios de aposentadorias especial, por idade e por tempo de serviço, não alcançando os benefícios por incapacidade e as pensões por morte, aos quais resta a observância apenas do *caput* desse mesmo dispositivo.

Na mesma esteira de pensamento seguem julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RMI DO AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE. CÁLCULO NOS TERMOS DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/99. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL RECONHECIDA.

I - O autor e o INSS interpõem agravo legal em face da decisão monocrática que deu parcial provimento ao seu apelo apenas para autorizar o recálculo do primeiro auxílio-doença nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição, aí considerados os inferiores ao mínimo legal, o que trará, via de consequência, reflexos na apuração do segundo auxílio-doença, a ser calculado nos termos do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, determinando o pagamento das diferenças daí advindas.

II - O autor alega que o § 5º, do art. 29, da Lei 8.213/91, tem como função resguardar o direito do segurado incapaz de trabalhar de manter sua qualidade de segurado, bem como suas contribuições, substituindo o salário-de-contribuição pelo salário-de-benefício, sendo que a regra de exceção criada pelo § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, está equivocada e fere o artigo 201, I e § 1º da Magna Carta. Prequestiona a matéria.

III - O INSS sustenta a prescrição quinquenal das parcelas anteriores a 02/02/2006.

IV - Para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.

V - O INSS, ao editar o Memorando-Circular Conjunto nº 21DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito à aplicação da regra do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aos benefícios por incapacidade e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/99, garantindo a revisão de tais benefícios.

VI - O primeiro auxílio-doença deve ser revisado, nos termos acima expostos.

VII - A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de

intervalo laborativo.

VIII - Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo do novo benefício por incapacidade incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

IX - Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém nova concessão de auxílio-doença ou sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

X - Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o primeiro auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então, razão pela qual correta está a forma de cálculo observada pelo INSS quando da concessão dos demais benefícios (incidência do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99).

XI - Em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o RE 583834, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.

XII - Restam prescritas as prestações anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação, em face do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original.

XIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.

XIV - Agravo legal do autor improvido.

XV - Agravo legal do INSS provido.

(AC 0035979-91.2011.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Marianina Galante, v.u., j. 02/07/2012, p. DJF3 CJI 17/07/2012)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

(...)

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.

(...)

(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJI 13/10/2011;

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais já firmou seu posicionamento no mesmo sentido:

Desta forma, voto por **CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO** para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".

(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção I).

Portanto, faz jus o segurado à revisão de seu auxílio-doença com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo".

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser reduzidos, fixando-os no importe de 10% (dez por cento) e deverão incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora e **dou provimento** à remessa necessária, para reduzir os honorários

advocatícios e explicitar os juros e a correção monetária, nos termos da fundamentação acima.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001571-28.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.001571-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : SELVA RODRIGUES
ADVOGADO : MS011406 CASSIA DE LOURDES LORENZETT e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA023722 ALMIR GORDILHO MATTEONI DE ATHAYDE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015712820114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte. Deixou de condenar a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões do INSS, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo

número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4 desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos o óbito em 22/7/2007, conforme a certidão de fl. 16, a qualidade de segurado (trabalhador rurícola) e a condição de dependente (companheira), deve a ação ser julgada procedente.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, na certidão de óbito (fl. 16), consta a profissão do falecido como "agricultor", a ficha de internação no hospital Santa Luzia, a qual conta a sua atividade como agricultor (fl. 18), os quais comprovam início de prova material da atividade rurícola, estando a mesma corroborada com a prova testemunhal, conforme a mídia de fl. 62. Portanto, resta comprovado esse requisito.

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há comprovação de três filhos em comum, conforme as certidões de nascimento de fls. 20/22, bem como a ficha de internação hospitalar, constando a autora como amásia do falecido (fls. 18), tudo corroborado pela prova testemunhal (mídia de fl. 62). Esses aspectos servem para confirmar a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*.

Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.

- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.

- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)

Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.

(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372).

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da citação, uma vez que não houve requerimento administrativo.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, para julgar procedente a ação e condenar o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte, a partir da data da citação, com correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; e, fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC). Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003260-92.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.003260-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LINDAURA MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP113501 IDALINO ALMEIDA MOURA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : KARINA BRANDAO REZENDE DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032609220114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa. Sem condenação em honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial (fls. 97/104), informando, o *expert*, que a parte autora não está incapacitada para exercer suas atividades laborativas.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da benesse pleiteada, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000263-37.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000263-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : ROSEMERE SANTOS
ADVOGADO : SP040345 CLAUDIO PANISA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ158957 LUCIANO PALHANO GUEDES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002633720114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Deferido o pedido de antecipação de tutela a fls. 48.

Do indeferimento do pedido de complementação do laudo pericial, a autora interpôs Agravo Retido às fls. 171/173.

A r. sentença, revogando a tutela antecipada, julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a autora ofertou apelação. Requer, em preliminar, a apreciação do Agravo Retido. No mérito, alega, em síntese, que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados. Pugna pela reforma da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Em relação ao Agravo Retido interposto às fls. 171/173, verifico que não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa resultante de indeferimento do pedido de complementação do laudo pericial. Os dois laudos periciais produzidos nos autos (fls. 121/129 e 155/162) apresentam informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Deveras, os peritos nomeados pelo juízo *a quo*, estão devidamente capacitados para proceder ao exame das condições de saúde laboral da autora. Além disso, o laudo pericial de fls. 155/162, do qual a autora solicita resposta a quesitos complementares, foi suficientemente elucidativo quanto às enfermidades apresentadas pela parte autora, como também à inexistência de incapacidade delas decorrentes.

Ressalte-se, ainda, que o perito nomeado é profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora. Verifico, no caso, ter o experto cumprido com a devida diligência o trabalho solicitado pelo juízo *a quo*.

Nesse sentido, trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO. - *A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.* - *As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.* - *O profissional escolhido*

para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho. - Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

Destaco, por fim, que o laudo realizado revelou-se claro e suficiente à formação do convencimento do magistrado. De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Agravo retido a que se nega provimento.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos, em 04/11/2011 (fls. 121/129), no qual informa o *expert* que a autora é portadora de "*Poliartralgia, Lombociatalgia e Cervicobraquialgia*", esclarecendo, contudo, não ter sido caracterizada situação de incapacidade para atividade laborativa atual, "*sob ótica ortopédica*". Outrossim, o laudo pericial de fls. 155/162, elaborado em 30/01/2013, apontou que "*de acordo com a avaliação pericial, pode-se afirmar que a parte autora não comprova, com segurança, ser portadora de doença oftalmológica atual*", concluindo, portanto, pela inexistência de incapacidade laborativa.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pelas duas perícias judiciais, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente. Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. *O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*" (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ- AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - *Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*" (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO

DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO ao Agravo Retido**, e **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013457-72.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013457-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : CLAUDINA DOS SANTOS DINIZ SILVA
ADVOGADO : SP067902 PAULO PORTUGAL DE MARCO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00134577220114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da indevida cessação administrativa do benefício (21.08.2008).

Sentença de procedência do pedido para determinar à autarquia-ré o pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir do dia seguinte à cessação do auxílio-doença (22.08.2008), com incidência de correção monetária e de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Concedida a antecipação de tutela para a implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS apelou pleiteando a integral reforma do julgado. Se vencido, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo médico pericial aos autos, correção monetária e juros de mora na

forma da Lei n. 11.960/2009 e redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

A autora, por sua vez, apelou requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez desde 27.05.2006, data do início da incapacidade fixada em perícia e da concessão do auxílio-doença.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E.Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com dados extraídos do CNIS (fls. 38), a autora manteve vínculos empregatícios e efetuou recolhimentos de contribuição previdenciária. Recebeu auxílio-doença de 27.05.2006 a 21.08.2008.

Laudo médico pericial realizado em 26.07.2013 (fls. 62/68 e esclarecimentos de fls. 86/87) atestou que a autora é portadora de transtorno delirante orgânico do tipo esquizofrênico, caracterizando situação de incapacidade laborativa permanente. Após a juntada de novos documentos, apontou a data de início da incapacidade em 27.05.2006.

Portanto, ainda que a presente ação tenha sido ajuizada em 29/11/2011, restou comprovado que a incapacidade da autora remonta à época em que detinha a qualidade de segurada. Preenchida também a carência, tendo em vista a parte autora possuir recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao recebimento da aposentadoria por invalidez, conforme determinado pela r. sentença, com valor a ser calculado nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDÊNCIA. REMESSA OFICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. INCAPACIDADE. CUSTAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. - Remessa oficial. - Presentes os requisitos de carência e qualidade de segurada, razão porque se impõe a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da

Lei 8.213/91). - *Lauda pericial que atestou incapacidade total e permanente. - A autarquia federal é isenta de custas processuais. - Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09. - A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. - Remessa oficial parcialmente provida".* (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, REO 0001697-38.2008.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 08/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/08/2011 PÁGINA: 1140)

Quanto ao termo inicial do benefício, comprovada a incapacidade desde a concessão do auxílio-doença (27.05.2006), a aposentadoria por invalidez deve ser concedida a partir do dia posterior a indevida cessação do benefício, nos termos do pedido inicial da autora, não podendo inovar o pedido em apelação. Portanto, a aposentadoria por invalidez deve ser implantada a partir de 22.08.2008, conforme determinado em sentença. No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS**, apenas para explicitar os consectários da condenação e **NEGO PROVIMENTO à apelação da autora**, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037657-10.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.037657-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : APARECIDA ARANTES DE SOUZA
ADVOGADO : MS011078A LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 08.00.00118-6 1 Vt APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por APARECIDA ARANTES DE SOUZA (fls. 277/281) contra a decisão (fls. 264/265) proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que **NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação, mantida a r. sentença.

Sustenta a embargante haver **omissão e contradição** no *decisum*, com relação à fundamentação, uma vez que detinha a qualidade de segurada, quando da fixação da incapacidade pelo Perito.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para fins recursais. É o relatório.

Decido.

Neste caso, presente hipótese contida no artigo 535 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

Verifico a ocorrência do erro material apontado na decisão embargada de fls. 264/265 que estabeleceu:

"[...] Observo que a ação foi proposta em 25/09/2008, momento em que a parte autora não mais ostentava a qualidade de segurada, sendo indevida a concessão do benefício pleiteado.

A propósito, já decidiu o E. STJ.

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)

No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional Federal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROVIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. NÃO DEVOLUÇÃO.

I - Patente a perda da qualidade de segurado da autora, o que obstaría a concessão do benefício, uma vez que possui vínculos de 01.04.1975 a 30.06.1975, 01.06.1975 a 30.04.1977 e 01.08.1991 a 27.08.1991 (fl. 16/17), tendo sido ajuizada a presente ação em 15.04.2008, quando já superado o " período de graça " previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91. II - Recolhimentos de março de 2008 a junho de 2008 (fl. 18/21) realizados em 14.04.2008, um dia antes da propositura da ação ocorrida em 15 de abril, de forma que não havia recuperado sua condição de segurada. III - Desnecessidade de devolução dos valores recebidos a título de antecipação de tutela por conta da improcedência do pedido, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos. IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu provido. (Processo nº 2010.03.99.002545-0, Rel. Desemb. Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJI Data 18/11/2010, pág. 1474)."

Em conclusão, não restando comprovada a qualidade de segurado da parte autora à época da doença incapacitante, conclui-se pela improcedência do pedido formulado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

*Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação, mantida a r. sentença".*

Desta forma, acolho os embargos de declaração para corrigir o equívoco, para que a decisão tenha a seguinte redação:

Portanto, não obstante a presente ação tenha sido ajuizada em 25/09/2008, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista que a sua incapacidade remonta à época em que seu benefício de auxílio-doença foi cessado administrativamente.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 118/125, elaborado em 14/06/2010, atestou ser a autora portadora de "*depressão, neoplasia de pele, espondilopatia vertebral*", concluindo pela sua incapacidade laborativa total e permanente, com data de início da incapacidade o segundo semestre de 2007.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (16/06/2007), tendo em vista que as informações constantes do laudo, associadas àquelas constantes dos atestados médicos juntados, levam à conclusão de que a autora encontra-se incapacitada desde aquela data.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única

vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para reformar a sentença e conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença, nos termos da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada APARECIDA ARANTES DE SOUZA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 16/06/2007 (data da cessação do auxílio-doença), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Por essa razão, **acolho os embargos de declaração da parte autora**, para sanar o equívoco apontado, a fim de que a decisão de fls. 264/265, seja integrada nos termos supracitados, ficando prejudicado o agravo de fls. 268/276.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Oportunamente encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048950-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048950-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA GABRIELY GOES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP304248 MARCIA SOELY PARDO GABRIEL
REPRESENTANTE : MAYARA GOES DE MEDEIROS
ADVOGADO : SP304248 MARCIA SOELY PARDO GABRIEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00207-1 1 Vt REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

A r. sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, pela concessão administrativa do benefício e condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observada a gratuidade judiciária.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação. Aduz, preliminarmente, pela tutela antecipada que lhe foi deferida, porém não o benefício não foi implantado e requer a nulidade da sentença.

Às fls. 150/151 notícia de que a parte autora está recebendo o benefício desde 14.03.2011.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso da parte autora.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, cumpre afastar a decisão que extinguiu o feito por carência de ação pela falta de interesse de agir, visto que, em caso de procedência, a parte autora teria direito ao recebimento das parcelas em atraso desde a data da prisão do segurado (recluso) e o benefício NB n.º 157.937.783-9 somente foi deferido administrativamente em 27.03.2012 (fls. 105).

De acordo com a Sentença, o pagamento administrativo fez desaparecer o interesse processual da parte Autora, razão pela qual, houve por bem extinguir o feito, nos termos do inciso VI do art. 267 do CPC.

A anulação da r. Sentença (fls. 120/122) é medida que se impõe, pois não há evidências de que esta ação perdeu o seu objeto, em contraposição às premissas adotadas para a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Nesse sentido trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AMPARO SOCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTS. 20 E 21 DA LEI 8.742/93 (LOAS). DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA, SEM O RECONHECIMENTO DA TOTALIDADE DO PERÍODO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- 1. A Renda Mensal Vitalícia será devida ao idoso, maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade ou ao inválido que não exercer atividade remunerada, não for mantido por pessoa de quem dependa obrigatoriamente e não tiver outro meio de prover o próprio sustento, na forma do art. 20 da Lei 8.742/93.*
- 2. O benefício requerido foi indeferido administrativamente em 27.02.2003 (fl. 13) sob o argumento de parecer contrário da perícia médica. Em 13.08.2003, a apelante ingressou com a presente ação e, por outro lado, requereu novo pedido administrativo (fl. 47), sendo este concedido a partir de 16.02.2004.*
- 3. Reconhecimento da comprovação dos requisitos exigidos para a obtenção do benefício em questão, conforme consta da Carta de Concessão/Memória de Cálculo de fl. 47, a partir de 16.02.2004, ou seja, a partir do segundo pedido administrativo.*
- 4. Considerando que a autora pleiteia a concessão do benefício desde o requerimento do primeiro pedido, não há que se falar em superveniente perda do interesse de agir da autora e a extinção do processo, sem resolução do mérito, eis que não houve exaurimento, por completo, do objeto da presente ação.*
- 5. Também não há que se falar em reconhecimento tácito do pedido inicial pela autarquia ré, vez que o apelado somente reconheceu a comprovação dos requisitos legais a partir do segundo requerimento. Dessa forma, resta controversa a capacidade laborativa da autora no período compreendido entre 27.02.2003 a 16.02.2004.*
- 6. Impõe-se a anulação da sentença citra petita, haja vista a ausência de apreciação de todos os pedidos formulados na exordial.*
- 7. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, tendo em vista a ausência da completa instrução processual.*
- 8. Anular, de ofício, a sentença, para determinar ao juízo que proceda a regular instrução do feito. Apelação prejudicada.*
(AC 200501990197026, Juíza Federal Rogéria Maria Castro Debelli (Conv.), TRF1 - Segunda Turma, j. 10.02.2010, v.u., eDJF1 25/03/2010, p. 80)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA DE DIFERENÇAS DE PROVENTOS PREVIDENCIÁRIOS. EXTINÇÃO DO FEITO COM FUNDAMENTO NA PERDA DO OBJETO DA AÇÃO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO SEM CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. PERSISTÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- 1-É nula a sentença que extingue o processo, sem julgamento do mérito, por perda do objeto da ação, quando há evidências de que o interesse processual ainda persiste, posto que o provimento jurisdicional ainda é necessário e útil.*
- 2-O pagamento administrativo das diferenças devidas, sem atualização monetária e juros moratórios, caracteriza enriquecimento ilícito da autarquia previdenciária e faz permanecer o interesse de agir do beneficiário.*
- 3-Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com vista ao julgamento de mérito.*

(TRF3ª Região, AC nº 95.03.103468-0, Primeira Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rubens Calixto, v.u. j. 01.04.2002, DJU 13.08.2002).

Considerando estar a causa madura para julgamento, passo a apreciar o mérito, nos termos do disposto no art. 515, § 3º, do CPC.

A Autora ingressou com pedido administrativo em 18.11.2011 (fl. 86) pleiteando o benefício de auxílio-reclusão.

O pleito administrativo foi indeferido em 18.02.2012 (fl. 86). Contudo, a autora ajuizou a presente ação anteriormente, em 18.10.2011.

No curso da ação, houve o reconhecimento do direito ao benefício, que foi concedido administrativamente em 27.03.2012 (DDB - fl. 105).

Considerando-se o lapso temporal entre o indeferimento do pedido na via administrativa e o ajuizamento da presente ação, faz jus à autora ao benefício pleiteado desde a data da prisão do recluso. *In casu*, 14.03.2011 (fl. 30), vez que a autora é dependente impúbere e a prescrição não corre contra ela, vez que aplicável a norma do art. 79 da Lei nº 8.213/91, que afasta a incidência da prescrição, c.c. art. 198, inc. I do Código Civil (artigo 169, I, do Código Civil de 1916). Portanto, o benefício pleiteado seria devido desde a data do recolhimento à prisão, em 14.03.2011.

Nesse sentido, confira-se orientação jurisprudencial deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PENSIONISTA MENOR. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. 1. O prazo de que trata o inciso I do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 é de natureza prescricional, o qual não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor, a teor do artigo 79 da mesma Lei de Benefícios. Portanto, tratando-se de beneficiário menor, o termo inicial da pensão por morte é a data do óbito, ainda que o requerimento do benefício tenha sido formulado em tempo superior a 30 dias. 2. Apelação provida."
(AC nº 2003.61.13.004265-3, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Galvão Miranda, DJU 21/12/2005)

Conforme pesquisa ao sistema PLENUS, em anexo, o benefício em questão foi cessado em 18.07.2012, devido à libertação do recluso por cumprimento da pena.

A verba honorária advocatícia incide no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Havendo litigância sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, incabível a condenação em custas.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Com tais considerações e nos termos do art. 515, § 3º c/c 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte Autora**, para reconhecer o direito ao benefício pleiteado, no período de 14.03.2011 a 27.03.2012, na forma da fundamentação acima.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001863-73.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001863-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELIO PAULINO DA SILVA
ADVOGADO : SP313310 JOAO CARLOS DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00018637320124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré o pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91, a partir de 01.06.2012, com incidência de correção monetária nos termos da Súmula 08 do TRF3 e juros de mora, de acordo com a Súmula 204 do STJ. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas do autor, honorários periciais, custas na forma da lei e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim, manteve a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob o argumento de ausência dos requisitos à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a aplicação de juros de mora e correção monetária nos termos da Lei 11.960/2009. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Por sua vez, recorreu / recorreu adesivamente o autor, requerendo a fixação do termo inicial da aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do primeiro auxílio-doença em 18.01.2012.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com a consulta ao sistema CNIS/DATAPREV às fls. 79, restou demonstrado que a requerente possui registros de trabalho e contribuições individuais à Previdência Social em períodos descontínuos entre 01.08.1978 a julho/2009. Nota-se que o autor esteve em gozo de auxílio-doença em 03.05.95 a 30.06.95, 23.06.08 a 30.05.09, 06.08.09 a 31.05.12 e de 01.06.2012 a janeiro de 2013, por força de antecipação da tutela. Houve indeferimento de requerimento administrativo, apresentado em 09.02.2012 (fls. 24) e o benefício foi mantido até 18.01.2012. Portanto, ao ajuizar a presente ação em 12.03.2012, a parte autora ainda mantinha a condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a parte autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 52/58, elaborado em 16.04.2012, quando o autor possuía 55 (cinquenta e cinco) anos de idade. Com efeito, atestou o laudo que o autor é portador de *síndrome do impacto nos ombros, que restringe a mobilidade e impede a execução de esforços físicos moderados com os membros superiores*, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e definitiva.

Ressaltou que a patologia teve início em 2008 e tornou-se definitiva em 27.07.2010

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, com valor a ser calculado nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, desde o dia seguinte ao da cessação do benefício na via administrativa, em 01.06.2012 (NB n.º 159.997.327-5), vez que observo através do CNIS às fls. 79 que o autor percebeu auxílio-doença no período de 06.08.2009 a 31.05.2012.

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, *"o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos"*. Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos

para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação autárquica**, apenas para fixar a correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada e **NEGO SEGUIMENTO ao recurso adesivo da parte autora**.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004724-32.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.004724-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : BEATRIZ DE MELLO SILVA
ADVOGADO : SP326769 CARLA LARISSA DO PRADO BARBOSA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00047243220124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação. Alega cerceamento de defesa, declarando nula a sentença de primeiro grau, para que seja realizada nova perícia.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* teve como base o laudo pericial, que trata de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Vale ressaltar que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao magistrado formar seu convencimento através dos documentos juntados, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Para a concessão do benefício de assistência social (loas) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei n.º 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei n.º 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei n.º 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n.º 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial (fls. 113/117), informando, o *expert*, que a parte autora não está incapacitada para exercer suas atividades laborativas.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente e a análise da hipossuficiência.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC n.º 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC n.º 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU

AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laboral. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005598-17.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.005598-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : RICARDO ALEXANDRE RODRIGUES FERREIRA
ADVOGADO : SP235021 JULIANA FRANÇOSO MACIEL
: SP339538 THAIS DE ALMEIDA GONÇALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00055981720124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais, observada a assistência judiciária gratuita concedida. Isentou-a do pagamento de honorários advocatícios. Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação. Sustenta, em síntese, preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado, sobretudo o da incapacidade para o exercício de atividades laborativas.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado o laudo pericial de fls. 20/24, em 04/09/2012. Segundo o *expert*, a parte autora apresenta quadro de nefrolitíase (cálculo renal) à direita. Deveras, o laudo pericial foi suficientemente elucidativo quanto à enfermidade apresentada pela parte autora, a qual, segundo o *perito*, não resulta em incapacidade laboral.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. o laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- o laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002002-16.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.002002-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE CAMPAGNUCI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020021620124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial (fls. 94/100), informando, o *expert*, que a parte autora não está incapacitada para exercer suas atividades laborativas.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005229-08.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.005229-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : LURDES BUENO XAVIER
ADVOGADO : SP239577 RITA DE CASSIA VALENTIN SPATTI DADAMOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052290820124036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença, julgou improcedente o pedido e condenou a autora no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observada a assistência judiciária gratuita, além de custas processuais, na forma da lei.

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, aduz a ocorrência de cerceamento de defesa e conseqüente nulidade da r. sentença. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão dos benefícios alternativamente pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A parte autora alega, em preliminar, ter havido cerceamento de defesa resultante da ausência de profundidade na análise da documentação trazida aos autos e da necessidade de realização de novo exame pericial.

Contudo, penso não assistir-lhe razão.

De fato, as alegações estão relacionadas ao inconformismo do autor diante do laudo médico apresentado. O laudo médico constante dos autos foi realizado por perito oficial, nomeado pelo juízo e devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral do autor, sendo suficientemente elucidativo quanto às suas enfermidades, não sendo necessária a realização de nova perícia médica. O laudo produzido nos autos apresentou informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor. II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor. IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Apelação da autora improvida. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO. - *A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho. - Agravo desprovido.* (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

Ademais, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a

requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, destaco que o laudo realizado, bem como os demais elementos de prova presentes nos autos, revelou-se claro e suficiente à formação do convencimento do magistrado.

Superada a preliminar arguida, passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial em 15/08/2013 (fls. 87/105). Segundo o *expert*, a autora apresenta quadro de discreto tremor essencial acometendo apenas a extremidade das mãos, acentuado do lado direito. Todavia, concluiu que tal moléstia atualmente não causa incapacidade para o exercício de atividades laborativas.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região,

AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1
DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004959-69.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.004959-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : VALTER LEMES
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049596920124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa. Sem condenação em honorários advocatícios, por ser a parte autora beneficiária da justiça Gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação. Alega, preliminarmente, nulidade do *decisum*, devendo ser realizado novo laudo pericial. No mérito, assevera que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Preliminarmente, não merece prosperar a ocorrência de nulidade do *decisum* alegado pela parte autora, para que novo laudo pericial seja realizado.

A sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* teve como base o laudo pericial, que trata de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Vale ressaltar que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao magistrado formar seu convencimento através dos documentos juntados, não há que se falar em nulidade da r. decisão monocrática.

Sanada a questão preliminar, passo à análise do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial (fls. 34/43), informando, o *expert*, que a parte autora não está incapacitada para exercer suas atividades laborativas.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas

patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, 7ª Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA**, e no mérito, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002638-58.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.002638-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : DURVAL QUINTINO
ADVOGADO : SP238081 GABRIELA CINTRA PEREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00026385820124036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas pelo autor e pelo INSS, em face da r. Sentença (fls. 170/173) que acolheu em parte o pedido do autor, condenando o réu a conceder a parte autora o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do início da incapacidade (29/07/2013). Em face da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios foram fixados em 5% sobre o valor da causa, considerada até a sentença, nos termos da Súmula nº 111, STJ. As parcelas em atraso deverão ser pagas de uma só vez, devendo a correção monetária incidir de acordo com as regras estabelecidas no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, elaborado pelo Conselho da Justiça Federal. Tutela antecipada deferida.

Irresignada, recorre a parte autora, requerendo que o termo inicial do benefício seja a data do indeferimento na via administrativa, bem como requer a indenização ao requerente por danos morais.

Em suas razões, o INSS sustenta, preliminarmente, a necessidade da concessão do efeito suspensivo à sentença e, no mérito, alega que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Insurge-se, ainda, quanto ao termo inicial do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República opina pelo desprovimento do recurso do autor, e pelo provimento da apelação da autarquia previdenciária.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

De início, a alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar.

Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

Sanada a questão preliminar, passo a análise do mérito.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da loas, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com o laudo pericial (fls. 64/71) o autor era portador de hipertensão arterial e de acidente vascular cerebral sem sequelas, não lhe conferindo incapacidade para o trabalho, tampouco para a vida diária. Contudo, com a descoberta de nova patologia, foi realizada outra perícia médica (fls. 144/155), reconhecendo que a doença do requerente era de natureza grave e o incapacitava de forma total e definitiva o trabalho.

Todavia, faz-se imprescindível, nesse caso, analisarmos o contexto social no qual o Autor se encontra. Entendo que para que se reconheça a presença do requisito da deficiência, é necessário se levar em consideração que a incapacidade que acomete o requerente é agravada pela sua condição socioeconômica, pela sua idade (58 anos) e pelo seu baixo grau de escolaridade. Em conjunto, os referidos elementos direcionam a vida profissional da parte Autora à inexistência. O motivo para que isso ocorra se dá pela evidente inviabilidade de absorção pelo mercado de trabalho de um indivíduo com tais qualidades.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.

Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. Direito Previdenciário Esquematizado. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)

E prossegue o entendimento:

A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado. (Marisa Ferreira dos Santos. Direito Previdenciário Esquematizado. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIAL MENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

(...)

O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.

(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)

Desta forma, restou atendido o primeiro requisito.

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior

a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) *RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um

"processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social datado de 17/06/2013 (fls. 77/97) revela que o Autor, reside com mais dois irmãos em imóvel próprio, composto por cinco cômodos. A renda do núcleo familiar advém do trabalho do irmão Hamilton como porteiro no Hospital UNIMED e recebe R\$ 987,00 (novecentos e oitenta e sete reais) por mês, sendo que o autor e a outra irmã não trabalham.

Por outro lado, compulsando os autos, verifica-se, através dos documentos juntados as fls. 223, que o irmão do autor, atualmente está recebendo o benefício de auxílio-doença, no valor de R\$ 1.069,43 (um mil e sessenta e nove reais e quarenta e três centavos).

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, improcede a irrisignação da parte autora, uma vez que a incapacidade que a acometeu se deu após o requerimento administrativo, devendo, neste aspecto, ficar mantida a decisão monocrática, para que o *dies a quo* do benefício seja a data da constatação da incapacidade laborativa, através do laudo médico pericial (29/07/2013 - fls. 152).

Cumprе salientar que a autora não logrou êxito em demonstrar a existência do dano, nem a conduta lesiva do INSS e muito menos o nexo de causalidade entre elas. O fato de a Autarquia ter indeferido o requerimento administrativo do benefício pleiteado, por si só, não gera o dano moral. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO - LEGALIDADE - NEXO CAUSAL AFASTADO - DANOS MORAIS NÃO VERIFICADOS. 1. Eventual rejeição de pedido de concessão de benefício previdenciário insere-se no âmbito das atribuições do INSS, não havendo ilicitude nesse comportamento. Nexo causal afastado. 2. O dano moral não é o padecimento, a aflição, a angústia

experimentada, mas as consequências na esfera jurídica do ofendido. Mera alegação de ter havido prejuízos de ordem moral não impõem condenação em danos morais . 3. Apelação a que se nega provimento. (AC 200161200076042, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, 23/03/2011).

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA E, NO MÉRITO, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO DO AUTOR E DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000276-38.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.000276-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : CELSO RIBEIRO MACHADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP166198 ANDREA NIVEA AGUEDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002763820124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Celso Ribeiro Machado em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido em razão da decadência do direito à pretendida desaposentação, deixando de condenar a parte autora em custas e honorários advocatícios em razão da justiça gratuita.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador. Nesse sentido é o seguinte julgado: A propósito, trago o seguinte julgado: (AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013).

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do

benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional: (AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014) e (AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/04/2014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação, se houver. Impõe-se por isso a reforma da sentença para que seja concedido o direito de reconhecer a renúncia do benefício

de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, com data do início do benefício na data da citação, sem a necessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a obrigação do segurado de restituir as parcelas recebidas pelo benefício anterior.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029703-73.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.029703-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : BENEDITA DE CAMPOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00033-0 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela autora e pelo INSS contra r. sentença que julgou procedente o pedido de amparo social (LOAS), consistente em um salário mínimo mensal, desde o requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros de mora de 1% desde a citação, bem como honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Inconformada, a parte autora alega preliminarmente que a decisão recorrida não acolheu a pretensão principal formulada na inicial, concedendo a parte autora o benefício de amparo social e, no mérito, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural requerida na inicial, vez que o conjunto probatório demonstra restar preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício de aposentadoria.

Recorre também a autarquia previdenciária alegando que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de amparo social à autora.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Nesse sentido, considerando que a decisão recorrida não analisou o pedido de aposentadoria por idade rural à autora, encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos de prova suficientes à formação do convencimento do magistrado, incide à presente hipótese a regra veiculada pelo artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, motivo pelo qual passo a analisar o cerne da demanda.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA EXTRA PETITA . JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515 , § 3º, DO CPC. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. DECADÊNCIA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1 - O artigo 515 , § 3º, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e da economia processual.

(...)

12 - Matéria preliminar alegada em contestação rejeitada. Remessa oficial parcialmente provida e recurso da Autarquia prejudicado.

(TRF 3ª Região; 9ª Turma; AC - 913792/SP; Relator: Desembargador Federal Nelson Bernardes; v.u., j. em 31/05/2004, DJU 12/08/2004, p. 594)

Nesse contexto, passo à análise do pedido de aposentadoria por idade rural.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91) e demonstração do exercício de atividade rural, bem como a carência mínima exigida no art. 142 do referido benefício (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

In casu, a pleiteante, nascida em 30/03/1930, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 1985, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95, devendo comprovar o período de carência mínimo é de 60 meses, considerando que o requerimento se deu nos termos da legislação vigente.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou apenas cópia de sua certidão de casamento e da certidão de nascimento dos seus filhos, constando a profissão do seu marido como lavrador.

No entanto, embora a autora tenha apresentado documentos em nome do seu marido constando sua qualificação como lavrador e o entendimento jurisprudencial é no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por aposentadoria rural por idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma

descontínua, não restou demonstrado o labor rural da autora, vez que não existe, nestes autos, documento que demonstrem seu labor rural pelo período mínimo exigido e principalmente no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, tendo em vista que as testemunhas se limitaram a alegar o labor rural da autora por um período aproximado de dois anos, entre 1995 e 1997.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora no concernente ao pedido de aposentadoria por idade rural.

Passo à análise da apelação do INSS, que trata da questão relativa ao benefício de amparo social.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que *"o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor"*. No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia a autora a concessão de benefício de assistência social ao idoso.

Nesse passo, verifico que o documento de fls. 12 dos autos comprova que a autora, nascida em 30/03/1930, preenche o requisito da idade para obtenção do benefício de prestação continuada.

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do mandado de constatação, realizado em 05/05/2008 (fls. 44), que a autora reside com seu esposo e uma neta em imóvel próprio, construído de alvenaria e guarnecido de mobiliário em condições razoáveis. Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar provém unicamente dos proventos de aposentadoria recebidos pelo marido da requerente, no valor de um salário mínimo mensal.

Entendo, dessa forma, que restou satisfatoriamente demonstrada a situação de miserabilidade em que se encontra a família da requerente, nos termos do disposto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, fazendo *jus* ao benefício ora pleiteado, a partir da data em que foi indevidamente cessado (01/11/2007 - fls. 35).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJP e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** às apelações da parte autora e do INSS, mantendo, *in totum*, a sentença recorrida. Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária BENEDITA DE CAMPOS para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de amparo social ao idoso, com data de início - DIB 01/11/2007 (data da indevida cessação), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003912-26.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.003912-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CLEIDE SANTOS FERNANDES
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANGELICA CARRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039122620134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença a partir 17/06/2013 (data da realização da perícia), que deverá perdurar até que constate a possibilidade de retorno ao trabalho, através de perícia médica realizada pela própria autarquia, com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de acordo com o art. 1ºF da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas. Determinou o desconto dos valores pagos administrativamente, mas não os períodos em que a autora percebeu remuneração ou que recolheu contribuição como facultativa. Isentou a autarquia do pagamento de custas e despesas processuais, Sentença não submetida ao reexame necessário. Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando que encontra-se incapacitada para o trabalho e requer a aposentadoria por invalidez ou que o termo inicial seja a partir da cessação dos benefícios (30/05/2007 ou 30/10/2007) ou a partir dos requerimentos administrativos (02/12/2012 ou 25/03/2013). Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal. É o relatório.

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos. A concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e

definitivamente, ao trabalho.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV às fls. 91 e verso, verifica-se que a parte autora está vinculada ao regime previdenciário com primeiro vínculo a partir de 18/02/1987 e o último no período de 07/05/2009 a 12/07/2012. Além disso, recebeu auxílio-doença nos períodos de 07/06/2006 a 30/05/2007 e de 02/07/2007 a 30/10/2007.

A presente ação foi ajuizada em 06/05/2013 e não há que se falar em perda da qualidade de segurada.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 76/86, atestou ser a autora portadora de "*hérnia discal lombar L4-L5 com compressão medular*", concluindo pela sua incapacidade laborativa total e temporária; contudo, não especificou a data de início da incapacidade.

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de melhora dos sintomas e recuperação da capacidade laborativa da autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de auxílio-doença. Contudo, o termo inicial do benefício fixado pela r. sentença (data do laudo pericial que fixou a incapacidade) deve ser modificado.

Através da pesquisa ao sistema CNIS às fls. 91 e verso, observo que a autora trabalhou normalmente no período de 07.05.2009 a 15.07.2012.

A ação foi ajuizada em 06/05/2013, pelo que as parcelas dos benefícios cessados em 30.05.2007 e 30.10.2007, restam alcançadas pela prescrição quinquenal.

Com efeito, em que pese não haver referência à época em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que a enfermidade que a acomete surgiu há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que requereu o benefício administrativamente, em 02.02.2012 (fl. 34), consoante demonstram a documentação médica colacionada às fls. 37/69.

Assim, preenchidos os requisitos necessários, faz jus a parte autora à concessão do benefício de auxílio-doença a partir de 02.02.2012, determinando a reforma da r. sentença.

Ressalto que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "*o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos*". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)

Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa, cuja cessação fica condicionada ao processo de reabilitação da apelada, procedimento este que, inquestionavelmente

cabe ao INSS, por previsão legal.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para alterar o termo inicial do benefício de auxílio-doença para 02.02.2012 (data do requerimento administrativo). Critérios da correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004864-96.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004864-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE RAIMUNDO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP177942 ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048649620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia-ré a conceder o benefício de auxílio-doença no período de 08/07/2013 a 10/09/2013, acrescidos os valores de correção monetária e juros de mora. Determinou a sucumbência recíproca.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a parte autora ofertou apelação. Requer a fixação dos honorários advocatícios em valor justo e razoável, consoante art. 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Considerando que o INSS não interpôs recurso de apelação e que a parte autora recorreu da r. sentença tão somente com relação à fixação dos honorários advocatícios, observo que a matéria referente à concessão do

benefício de auxílio-doença, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Assim, passo a examinar a matéria objeto do recurso.

Alega a autora que o benefício foi indeferido administrativamente em 08.07.2013 (fls. 17), pelo que ajuizou a ação em 17.07.2013 (fls. 02).

Logrou por obter o benefício na esfera administrativa, consoante NB n.º 603.272.256-6, na data de 11.09.2013 (fls. 60), fazendo jus ao período de 08.07.2013 a 10.09.2013, conforme determinado na r. sentença.

Deste modo, tendo ocorrido a perda do objeto da demanda em razão do reconhecimento do pedido pelo INSS, em data posterior ao ajuizamento da demanda, impõe-se a condenação da parte-ré nos ônus da sucumbência (art. 26 do CPC).

Assim, no que concerne aos honorários advocatícios, fixo-os em R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais), observando-se o disposto nos arts. 20 e 26 do Código de Processo Civil.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para estabelecer a verba honorária de sucumbência de R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais), observado o disposto nos arts. 20 e 26 do Código de Processo Civil, mantendo no mais a r. sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006599-67.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.006599-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LOIDE ARLETE MONTEIRO BATISTA
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065996720134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a assistência judiciária gratuita concedida.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação. Sustenta, em síntese, preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado, sobretudo o da incapacidade para o exercício de atividades laborativas.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado o laudo pericial de fls. 44/47, em 14/11/2013. Segundo o *expert*, a parte autora apresenta quadro de "*status pós cirúrgico de tendinopatia dos ombros*". Todavia, concluiu pela inexistência de incapacidade para o exercício de atividades laborativas.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. o laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- o laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001291-41.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001291-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LUZANIRA SILVA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP133956 WAGNER VITOR FICCIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012914120134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial (fls. 58/63), informando, o *expert*, que a parte autora não está incapacitada para exercer suas atividades laborativas.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da benesse pleiteada, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003651-04.2013.4.03.6131/SP

2013.61.31.003651-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE ROQUE
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLAVO CORREIA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036510420134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa. Sem condenação em honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial (fls. 123/125), informando, o *expert*, que a parte autora não está incapacitada para exercer suas atividades laborativas.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável

a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018540-24.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.018540-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CIZINO SOUZA SILVA
ADVOGADO : SP262090 JULIANA GIUSTI CAVINATTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00185402420134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença de improcedência do pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformado, o autor apelou alegando que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, perito médico apontou em laudo elaborado na data de 06.02.2014 (fls. 69/72) que "*não encontrou sinais nem sintomas de doença incapacitante para a atividade laboral*".

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas

atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001553-84.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001553-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : PAULO DUARTE FRANCO
ADVOGADO : SP200965 ANDRE LUIS CAZU e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015538420134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Paulo Duarte Franco em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora em custas e honorários advocatícios em razão da justiça gratuita.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Sem as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador. Nesse sentido é o seguinte julgado: A propósito, trago o seguinte julgado: (AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013).

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da

decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. " DESAPOSENTAÇÃO ". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional: (AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014) e (AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/04/2014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação, se houver.

Impõe-se por isso a reforma da sentença para que seja concedido o direito de reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, com data do início do benefício na data da citação, sem a necessidade de devolução dos valores da aposentadoria

renunciada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a obrigação do segurado de restituir as parcelas recebidas pelo benefício anterior.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011800-88.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011800-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : ELEONORA PANCOTTI
ADVOGADO : SP112438 AGNALDO LUIS FERNANDES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 13.00.00066-7 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento em que se busca o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, ajuizada em 25/03/2013, por Eleonora Pancotti, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra sentença publicada em 24.12.2013, que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da cessação na via administrativa, com o pagamento das parcelas atrasadas atualizado com base no INPC e juros de mora de 1% (um por cento) a contar da citação. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença e isentou-a de custas e despesas processuais. Manteve a tutela antecipada deferida.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte em virtude de remessa de ofício.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

De início, observo erro material na data da r. sentença de fls. 108/113 que constou 24.12.2014. Desta forma corrijo, de ofício, o erro material para constar 24.12.2013, vez que a sentença foi publicada em 30.01.2014 (fls. 114/115).

Considerando a data de início do benefício (18.10.2012) e a data da sentença (24.12.2013), não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. - Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. - Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido. - Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista. - Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91. - A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.- Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.- Remessa oficial não conhecida. - Preliminares rejeitadas. - Apelação do INSS provida. (TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA - Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. - Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido. - Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista. - Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91. - A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho. - Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91). - Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade. - Remessa oficial não conhecida. - Preliminares rejeitadas - Apelação improvida. (TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001. I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil. II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91. III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93. IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ. V - incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91. VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus. VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido). VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada." (TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJI 02/09/2009, p. 1532)

Corroborando o mesmo entendimento acima, há, também, decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25.8.2009.

Ademais, não se trata de sentença ilíquida, pois seu valor depende de simples cálculos aritméticos.

Por tais fundamentos, corrijo, de ofício, o erro material contido na r. sentença, para fazer constar sua data de 24.12.2013 e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014713-43.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014713-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/01/2015 643/1558

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOEL MARQUES TORRES
ADVOGADO : SP251979 RITA DE CÁSSIA FERREIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 10.00.11833-1 1 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela às fls. 20/21.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a manter o auxílio-doença à parte autora até que ocorra a reabilitação ou seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da condenação, observada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs recurso de apelação. Sustenta, em síntese, não ter preenchido a parte autora o requisito da incapacidade total e temporária para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, no que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 68/70 atestou que o autor apresenta quadro de HIV. Concluiu pela incapacidade parcial e temporária para o exercício de atividades laborativas desde o ano de 2006.

Desse modo, considerando as condições pessoais da parte autora, ou seja, idade de 52 (cinquenta e dois) anos, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil a sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão de auxílio-doença.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à manutenção do auxílio-doença, conforme fixado na r. sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016608-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016608-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FABIANA DE FATIMA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG. : 12.00.00071-0 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade para trabalhadora rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91, no valor total de 04 (quatro) salários mínimos, com o pagamento das parcelas em atraso, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito atualizado.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XVIII, assegura a percepção do salário-maternidade, nos seguintes termos:

"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(omissis)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

Por sua vez, o artigo 71 da Lei nº 8.213/91 assim dispõe:

"Artigo 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações

e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade." (Redação dada pela Lei nº 10.710/03)

No que se refere ao cumprimento da carência, o parágrafo 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, prevê o seguinte:

"Art. 93.

(Omissis)

§ 2º. *Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."*

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

De modo que, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores.

De acordo com a jurisprudência, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício, exige-se início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis à parte requerente os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

Nesse sentido: TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012; TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007.

O requisito da maternidade restou comprovado pela certidão de nascimento do filho da autora (fls. 07/08), ocorrido em 12/04/2012.

Para comprovar o exercício de atividade rural, a autora trouxe aos autos cópia da certidão de nascimento acima citada, na qual ela aparece qualificada como "lavradora".

Cumprido ressaltar ainda que, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 15/19), não foi encontrado nenhum registro de trabalho em nome da autora e, *máxime*, de atividade urbana, o que, a princípio, corrobora a sua permanência nas lides rurais.

Ainda em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 17/18), verifica-se que o companheiro da autora, não obstante apresente alguns registros de trabalho de natureza urbana, possui vários registros de trabalho rural, inclusive em época próxima ao nascimento da criança (12/04/2012)

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 41) confirmaram a prática de labor rural por parte da autora, inclusive no período em que estava grávida.

Dessa forma, havendo a demonstração do exercício de atividade rural por parte da autora, por início de prova material, corroborado por prova testemunhal, é de se conceder o benefício de salário-maternidade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, pelo período de 120 (cento e vinte) dias, apurado nos termos do art. 73 da Lei 8.231/1991, com termo inicial na data do parto devidamente comprovado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para manter, *in totum*, a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017417-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017417-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LETICIA RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP174623 TAIS HELENA DE CAMPOS MACHADO GROSS STECCA
No. ORIG. : 12.00.00087-7 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade para trabalhadora rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91, no valor de um salário mínimo, vigente à época do parto, com o pagamento das parcelas em atraso, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, observando-se o disposto na Lei nº 11.960/09 a partir da sua vigência. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XVIII, assegura a percepção do salário-maternidade, nos seguintes termos:

"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(omissis)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

Por sua vez, o artigo 71 da Lei nº 8.213/91 assim dispõe:

"Artigo 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade." (Redação dada pela Lei nº 10.710/03)

No que se refere ao cumprimento da carência, o parágrafo 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, prevê o seguinte:

"Art. 93.

(Omissis)

§ 2º. Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

De modo que, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores.

De acordo com a jurisprudência, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício, exige-se início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis à parte requerente os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Nesse sentido: TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012; TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007. O requisito da maternidade restou comprovado pela certidão de nascimento da filha da autora (fls. 11), ocorrido em 01/12/2011.

Para comprovar o exercício de atividade rural, a autora trouxe aos autos cópia da certidão de nascimento acima citada, na qual ela aparece qualificada como "lavradora" e o seu companheiro (pai da criança) como "lavrador". Cumpre ressaltar ainda que, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, não foi encontrado nenhum registro de trabalho em nome da autora e, *máxime*, de atividade urbana, o que, a princípio, corrobora a sua permanência nas lides rurais.

Ainda em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o companheiro da autora possui registro de trabalho de natureza rural a partir de 06/06/2012.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 44/45) confirmaram a prática de labor rural por parte da autora, inclusive no período em que estava grávida.

Dessa forma, havendo a demonstração do exercício de atividade rural por parte da autora, por início de prova material, corroborado por prova testemunhal, é de se conceder o benefício de salário-maternidade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, pelo período de 120 (cento e vinte) dias, apurado nos termos do art. 73 da Lei 8.231/1991, com termo inicial na data do parto devidamente comprovado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para manter, *in totum*, a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019810-24.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019810-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CLARICE PEDRO ALVES LUQUES
ADVOGADO : SP245889 RODRIGO FERRO FUZATTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.57213-1 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Deferida a antecipação de tutela às fls. 54.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Fundamentou que, designada data para realização da perícia, a autora não compareceu e não justificou a sua ausência, ocorrendo a preclusão da prova. Por fim, revogou a tutela antecipatória (fls. 108/111).

Inconformada, a parte autora apelou. Alega não ter ocorrido a intimação pessoal para o comparecimento na respectiva perícia, motivo pelo qual deve ser declarada a nulidade da r. sentença. Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal. É o relatório.

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

No presente caso, designada a perícia médica (fls. 66), a parte autora não compareceu (fl. 67) e tampouco apresentou qualquer justificativa.

Assim, o Juízo *a quo* considerou preclusa a prova requerida, ante a ausência imotivada da autora ao exame pericial designado e prolatou sentença de improcedência.

Na situação em tela, faz-se necessária a prévia intimação pessoal da parte autora para o comparecimento à perícia, sob pena de cerceamento de seu direito de defesa. Trata-se de ato de natureza personalíssima em ação previdenciária movida por hipossuficiente. Além disso, a desídia, muitas vezes, pode ser do causídico e não da parte autora. Conforme certidão de fls. 66, o autor foi intimado "*via procurador*" (publicação no Diário da Justiça Eletrônico) sobre a designação da perícia.

Nesse sentido, trago à colação acórdão da Nona Turma desta Corte:

"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REALIZAÇÃO DA PERÍCIA MÉDICA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE . 1- Via de regra, a intimação da parte na pessoa de seu patrono, mediante publicação na imprensa dos órgãos oficiais, em relação aos atos que exijam capacidade postulatória, destinam-se ao advogado ou procurador habilitado a tanto (arts. 236 e 237, caput, 1ª parte , do CPC). 2- Cuidando-se de ato pessoal acometido à parte , conquanto indelegável, está deverá ser intimada por meio de oficial de justiça, na forma estabelecida pelo art. 239 do CPC, como é o caso do exame médico pericial, notadamente nas ações de natureza previdenciária, cujos autores, em sua grande maioria, são pessoas necessitadas e de pouca instrução. Precedentes do C. STJ. 3- Agravo provido". (proc. 2004.03.00.022863-4, Relator: Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 22.05.2006, publ. DJU 27.07.2006).

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora para ANULAR a r. sentença recorrida**, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para o regular processamento do feito, com a intimação pessoal da parte autora para comparecimento em nova perícia a ser designada pelo juízo *a quo*.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020238-06.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020238-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : FERNANDO AUGUSTO DE SOUZA
ADVOGADO : SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00101-0 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré o pagamento do auxílio-doença, desde a data da cessação do benefício (31.08.2011 - fls. 22), com incidência de correção monetária da Tabela Prática do Tribunal de Justiça e juros de mora de 1% (um por cento) a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim, manteve a tutela antecipada em favor da parte autora. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação. Pleiteou majoração do percentual dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) do valor da condenação até a data da sentença.

Irresignado, o INSS interpôs recurso de apelação. Aduz que não restaram preenchidos os requisitos para concessão do benefício. Em caso de manutenção do *decisum*, aduz que os juros de mora não podem ultrapassar o patamar de 6% (seis por cento) ao ano e que incidem a partir da citação válida; pleiteia a redução dos honorários advocatícios e que o termo inicial do benefício seja na data da citação ou do ajuizamento da ação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, restou demonstrado que o requerente possui registros de trabalho entre os períodos de 01.06.2002 a 01.03.2005 e verteu contribuição individual na competência de agosto/2006. Nota-se que o autor esteve em gozo de auxílio-doença em 20.08.2005 a dezembro/2012. Houve indeferimentos administrativos em 14.04.2010 (fls. 20/21).

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 23.09.2011, a parte autora ainda mantinha a condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a parte autora possuir registros de labor por períodos suficientes

para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 109/112, elaborado em 14.08.2012, quando a autor possuía 27 (vinte e sete) anos de idade. Com efeito, atestou o laudo apresentar o autor lesão no ombro direito, com luxações ao menor esforço, em decorrência de acidente de bicicleta, concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial e temporária.

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa do autor, podendo este inclusive ser submetido à reabilitação profissional. Salientou que o autor aguarda cirurgia para fortalecimento dos tendões pelo SUS. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Assim, preenchidos os requisitos necessários, faz jus a parte autora ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde o dia seguinte ao da cessação do benefício na via administrativa, conforme determinado na r. sentença.

Em que pese não haver referência à época em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que a enfermidade que a acomete surgiu em decorrência de acidente sofrido em 20.07.2005 (fls. 68/75), ou seja, remonta ao período em que recebia o auxílio-doença na esfera administrativa.

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "*o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos*". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)

Dessa forma, a autora faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação autárquica**, apenas para explicitar a correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024039-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024039-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: GABRIELA DOS SANTOS COELHO
ADVOGADO	: SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00190-2 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido devido à preexistência da moléstia incapacitante da parte autora ao seu ingresso no RGPS, condenando-a no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a assistência judiciária gratuita concedida.

Irresignada, a autora interpôs recurso de apelação. Sustenta, em síntese, restarem preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados na exordial, sobretudo não ser a moléstia incapacitante preexistente ao seu ingresso no sistema contributivo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº

8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, da análise dos dados constantes do sistema CNIS/DATAPREV (fl. 39), verifica-se que a parte autora verteu contribuições nos seguintes períodos: 09/2003 a 10/2005 e 05/11 a 08/2011.

Como bem asseverado na r. sentença, a parte autora verteu exatas quatro contribuições referentes às competências de maio a agosto do ano de 2011 e, logo em seguida, formulou o requerimento administrativo para a concessão de benefício (fl. 25). Portanto, a toda evidência, a parte autora ao notar-se incapacitada para o trabalho reingressou ao RGPS unicamente com o intuito de obter benefício em virtude de sua incapacidade preexistente. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. *Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.* II. *Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada.* III. *Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS.* IV. *Agravo legal improvido.*" (TRF 3ª Região, AC nº 00398556420054039999, Nona Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1:17/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AGRAVO IMPROVIDO. *Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. Levando-se em conta a natureza dos males e do concluído pelo perito judicial, verifica-se que o autor já estava acometida de tais doenças geradoras da incapacidade quando se filiou novamente à Previdência Social, em abril de 2004. Ora, se o autor voltou a recolher contribuições previdenciárias somente em 2004, trata-se de caso de doença pré-existente. Outrossim, não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*" (TRF 3ª Região, AC nº 00158821220074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1:10/06/2011).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação, mantida a r. sentença.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA DE LURDES VENANCIO DE ABREU
ADVOGADO : SP268312 OSWALDO MILLER DE TARSO PIZZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00133-2 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial (fls. 62/71), informando, o *expert*, que a parte autora não está incapacitada para exercer suas atividades laborativas.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025592-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025592-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDELICE VALLEJO RAMOS
ADVOGADO : SP273643 MATHEUS AGOSTINETO MOREIRA

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade para trabalhadora rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91, a partir do nascimento da criança, com o pagamento das parcelas em atraso, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do total do débito.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, vez que não demonstrado o exercício de atividade rural em regime de economia familiar em época próxima ao nascimento de seu filho. Se esse não for o entendimento, requer a observância do disposto na Lei nº 11.960/2009 na fixação dos juros de mora e correção monetária, assim como a redução dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XVIII, assegura a percepção do salário-maternidade, nos seguintes termos:

"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(omissis)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

Por sua vez, o artigo 71 da Lei nº 8.213/91 assim dispõe:

"Artigo 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade." (Redação dada pela Lei nº 10.710/03)

No que se refere ao cumprimento da carência, o parágrafo 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, prevê o seguinte:

"Art. 93.

(Omissis)

§ 2º. Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

De modo que, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores.

De acordo com a jurisprudência, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício, exige-se início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis à parte requerente os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

Nesse sentido: TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012; TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007.

O requisito da maternidade restou comprovado pela certidão de nascimento da filha da autora (fls. 10), ocorrido em 16/04/2012.

Para comprovar o exercício de atividade rural, a autora trouxe aos autos cópia da certidão de casamento (fls. 09), com assento lavrado em 03/09/1999, na qual o seu marido aparece qualificado como "lavrador".

Constam dos autos também documentos relativos ao imóvel rural denominado "Sítio São Bento", com área de 2,3 hectares, pertencente ao pai da autora (fls. 20/26).

Além disso, a autora trouxe aos autos notas fiscais de produtor (fls. 27/34), emitidas em nome do seu pai entre 2009 e 2013, correspondentes à comercialização de café.

Cumprido ressaltar ainda que, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, não foi encontrado nenhum registro de trabalho em nome da autora e, *maxime*, de atividade urbana, o que, a princípio, corrobora a sua permanência nas lides rurais.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 97) confirmaram a prática de labor rural por parte da autora e de seu marido no sítio pertencente à sua família.

Dessa forma, havendo a demonstração do exercício de atividade rural por parte da autora, por início de prova material, corroborado por prova testemunhal, é de se conceder o benefício de salário-maternidade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, pelo período de 120 (cento e vinte) dias, apurado nos termos do art. 73 da Lei 8.231/1991, com termo inicial na data do parto devidamente comprovado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência deve ser reduzida para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar os critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária, bem como para reduzir os honorários advocatícios, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025723-84.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025723-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIAO TEIXEIRA DE LIMA
ADVOGADO : SP278638 CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA
No. ORIG. : 12.00.00047-6 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré o pagamento da aposentadoria por invalidez desde a data em que foi constatado o início da incapacidade (julho de 2010 - fls. 29), com incidência de correção monetária e de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios,

fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim, concedeu a tutela antecipada em favor da parte autora.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob o argumento de ausência de interesse processual por perda do objeto, vez que a parte autora obteve a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição. Requer a revogação da tutela antecipada.

Subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Rejeito a preliminar arguida pelo INSS para suspensão da tutela antecipada, em decorrência da parte autora estar recebendo aposentadoria por tempo de contribuição. A revogação da tutela já foi determinada pelo juiz *a quo* através do despacho de fls. 126 e o ofício devidamente expedido às fls. 127.

A autarquia federal aduz que o autor é carecedor de ação, por falta de interesse de agir, em razão da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição com data de início de benefício em 08.06.2011, através de sentença, prolatada em 01.05.2013, já transitada em julgado (fls. 94/100 e 102/107).

Todavia, cumpre reconhecer que a presente ação foi ajuizada em 25.04.2012, pretendendo o autor o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez a partir da cessação do benefício NB nº 550.018.815-8.

Com efeito, afastada a carência de ação por falta de interesse de agir, entendo não ser o caso de se decretar a nulidade da sentença e, sim, de se passar ao exame das questões suscitadas, visto que em caso de procedência a parte autora teria direito ao recebimento das parcelas em atraso até a concessão administrativa do outro benefício. Passo à análise do mérito da presente demanda.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com a consulta ao sistema CNIS/DATAPREV às fls. 43/44, restou demonstrado que o requerente possui contribuição individual à Previdência Social e registros de trabalho em períodos descontínuos de junho/1986 a junho/2012. Nota-se que o autor esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 26.03.2004 a 17.11.2005, 19.12.2005 a 10.08.2007, 21.10.2008 a 05.12.2008, 04.02.2010 a 31.05.2010 e de 07.06.2012 a 23.09.2012. Houve indeferimento de requerimento administrativo, apresentado em 09.02.2012 (fls. 09). Portanto, ao ajuizar a presente ação em 25.04.2012, a parte autora ainda mantinha a condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a parte autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 28/30, elaborado em 14.07.2012, quando o autor possuía 56 (cinquenta e seis) anos de idade. Com efeito, atestou o laudo apresentar o autor osteodiscoartrose da coluna lombossacra com radiculopatia e mielopatia, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e permanente.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, com valor a ser calculado nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Destarte, presentes os requisitos legais, necessário se faz reconhecer o direito ao benefício de aposentadoria por invalidez, mantido o termo inicial da data do início da incapacidade (julho de 2010), conforme fixado pela r. sentença, uma vez que não impugnado pelas partes.

Contudo, observo que o autor trabalhou normalmente a partir de agosto de 2010 até maio de 2012, quando começou a perceber o auxílio-doença, consoante observa da pesquisa ao sistema CNIS às fls. 45/47. Com efeito, o fato de a parte autora ter exercido atividade laboral impede o recebimento do benefício no período em que exerceu atividade remunerada, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor do segurado.

Sobreveio aos autos notícia do deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição do autor com termo inicial em 08.06.2011 e data de início de pagamento em 01.04.2013 (fls. 94/100).

Assim, anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, **rejeito as preliminares arguidas** e, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação autárquica**. Correção monetária e juros de mora, conforme explicitado na fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027550-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027550-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : FABIANA DOS SANTOS GRECO
ADVOGADO : SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00058-3 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré o pagamento do auxílio-doença à parte autora, desde a indevida cessação administrativa, com incidência de correção monetária e de juros de mora.

Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, concedeu a tutela antecipada em favor da parte autora.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que faz jus à aposentadoria por invalidez, vez que o laudo médico pericial atestou que a incapacidade laborativa é total e omniprofissional e requer majoração do percentual dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) do valor da condenação até a data da sentença. Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal. É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com a cópia da CTPS constante dos autos (fls. 19/22), bem como de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 57/58), restou demonstrado que a requerente possui dois registros empregatícios nos períodos de 15.10.09 a 05.04.10 e outro iniciado em 02.08.10, sem data de rescisão. Note-se que a autora esteve em gozo de auxílio-doença em 02.06.11 a 19.04.13 e de 20.05.13 a 19.07.13 (fls. 60 e 62).

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 22.04.13, a parte autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a parte autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 98/125, elaborado em 12.03.14, quando a autora possuía 32 (trinta e dois) anos de idade. Com efeito, atestou o laudo apresentar a autora esquizofrenia, de grau leve a moderado, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e temporária.

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, no momento, não há como prever por quanto tempo a autora estará incapacitada de retornar ao trabalho. Salientou que há possibilidade de tratamento medicamentoso e psicoterápico. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença desde a cessação administrativa, conforme fixado pela r. sentença.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.

4. Agravo legal a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O autor faz jus apenas ao benefício de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.

3. Agravo improvido."
(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

4. Agravo legal a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região, AC 1872711/SP, Proc. nº 0021371-20.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014)

Dessa forma, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa.

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*
 - *Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.*
 - *O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.*
 - *Agravo a que se nega provimento."*
- (TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)*

Dessa forma, a autora faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado na fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028072-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028072-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : MARIA NILZA ROSA DE OLIVEIRA FERREIRA

ADVOGADO : SP202675 SILVANA MARIA DE SOUZA PINTO PEDROSO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00031-8 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido devido à perda da qualidade de segurada da autora, condenando-a no pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita concedida.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação. Sustenta, em síntese, ter preenchido todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados, sobretudo o da qualidade de segurada. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, da análise dos dados constantes do sistema CNIS/DATAPREV (fl. 40/41), verifica-se que a parte autora verteu contribuições em diversos períodos, sendo o último o de 05/2011 a 12/2011. Portanto, tendo a incapacidade data de início em 14/03/2013, conforme atestado pelo *expert* na complementação do laudo pericial (fl. 124) a parte autora não mais ostentava a qualidade de segurada em tal momento, eis que já escoado o período de graça previsto no art. 15, VI, da Lei nº 8.213/91, prejudicada a análise dos demais requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00398556420054039999, Nona Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1:17/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 -

AGRAVO IMPROVIDO. *Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. Levando-se em conta a natureza dos males e do concluído pelo perito judicial, verifica-se que o autor já estava acometida de tais doenças geradoras da incapacidade quando se filiou novamente à Previdência Social, em abril de 2004. Ora, se o autor voltou a recolher contribuições previdenciárias somente em 2004, trata-se de caso de doença pré-existente. Outrossim, não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*" (TRF 3ª Região, AC nº 00158821220074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1:10/06/2011).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029009-70.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029009-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ADRIANO BUENO DE MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERALDO RIBEIRO SOARES
ADVOGADO : SP194165 ANA MARIA STRAZZACAPPA
No. ORIG. : 06.00.00031-1 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 153/155) que julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder em favor da parte autora, o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data do cumprimento da tutela antecipada, ou seja, 09/06/2006 (fls. 54); condenar o réu ao pagamento das despesas e custas processuais. Honorários advocatícios fixados em R\$2.000,00 (dois mil reais).

Em suas razões, o INSS sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Insurge-se, ainda, quanto à concessão da tutela antecipada.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República opina pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei n.º 8.742/93, alterado pela Lei n.º 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei n.º 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo n.º 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto n.º 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da loas, incluído pela Lei n.º 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com o laudo pericial (fls. 99/101), a parte autora é portadora de neuropatia hipertrófica. Incapacidade total e permanente.

Desta forma, restou atendido o primeiro requisito.

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo*.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal,

- independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
 7. Recurso Especial provido.
(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).
2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
(...)
4. Recurso parcialmente provido.
(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social datado de 08/05/2006 (fls. 29/31) revela que o Autor reside com sua genitora e dois irmãos em imóvel próprio, composto de três quartos, sala, cozinha e banheiro. A renda do núcleo familiar advém do benefício de pensão por morte recebido pela genitora, no valor de um salário mínimo, bem como da remuneração percebida pelo irmão Roberto Carlos, decorrente de seu trabalho como ajudante, no valor de R\$500,00 (quinhentos reais).

A prova oral colhida às fls. 130 informa, ainda, que um dos irmãos possui veículo automotor marca Parati.

Novo estudo social realizado em 08 de agosto de 2011 (fls. 142) noticiou a mesma composição do núcleo familiar, a saber: autor, genitora e dois irmãos. A renda familiar decorre, desta feita, da pensão por morte recebida pela mãe do requerente, além da remuneração auferida pelo trabalho dos dois irmãos, um como pedreiro e outro como ajudante de pedreiro, sem que, no entanto, fosse informado o valor.

Assim, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Destarte, não restou preenchido o último requisito necessário à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Sem condenação em honorários advocatícios por ser o autor beneficiário da Justiça gratuita.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Determino, portanto, a cassação imediata da tutela antecipada.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 08 de janeiro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029092-86.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029092-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : APARECIDA DE FATIMA SILVA LOPES
ADVOGADO : SP089744 LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00140-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita concedida.

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, aduz a ocorrência de cerceamento de defesa e conseqüente nulidade da r. sentença. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A parte autora alega, em preliminar, ter havido cerceamento de defesa resultante da ausência de realização de exame pericial complementar por ela solicitado.

Contudo, penso não assistir-lhe razão.

De fato, as alegações estão relacionadas ao inconformismo da autora diante do laudo médico apresentado. O laudo médico constante dos autos foi realizado por perito oficial, nomeado pelo juízo e devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral da autora, sendo suficientemente elucidativo quanto às suas enfermidades, não sendo necessária a realização de laudo complementar. O laudo produzido nos autos apresentou informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor. II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor. IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Apelação da autora improvida. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC.

DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO. - *A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho. - Agravo desprovido.* (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

Ademais, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, destaco que o laudo realizado, bem como os demais elementos de prova presentes nos autos, revelou-se claro e suficiente à formação do convencimento do magistrado.

Superada a preliminar arguida, passo a examinar o mérito recursal.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, a autora alega ser trabalhadora rural e, em se tratando de segurada especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que concerne ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial em 06/03/2013 (fls. 85/87). Segundo o *expert*, a autora apresenta quadro de "*sinais degenerativos em coluna lombar e queixas de depressão emocional*". Todavia, concluiu que tais moléstias atualmente não causam incapacidade para o exercício de atividades laborativas.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS

REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029797-84.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029797-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LIDIA JORDAO TASCA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP110707 JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30031088320138260081 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.000,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial (fls. 173/181), informando, o *expert*, que a parte autora não está incapacitada para exercer suas atividades laborativas.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031716-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031716-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : JAIR DE CAMARGO
ADVOGADO : SP074622 JOAO WILSON CABRERA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 08.00.00204-7 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Indeferido o pedido de antecipação de tutela às fls. 39/40, pelo que a parte autora interpôs agravo de instrumento, que restou convertido em retido.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS à conceder auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (21.08.2008 - fls. 38) e converter o benefício em aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial (24.04.2013 - fls. 201), com incidência de correção monetária e de juros de mora.

Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Não houve a interposição de recursos voluntários pelas partes, os autos subiram a esta Corte, por força do reexame necessário.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, pois não houve pedido de reiteração de sua apreciação e a tutela antecipada foi deferida ao autor na r. sentença.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

Com efeito, da análise do documento juntado às fls. 146/148 (CNIS/DATAPREV), verifica-se que o autor manteve dois vínculos empregatícios nos períodos de 01.06.1989 a 23.04.1992 e de 29.04.1992 a 25.02.2008.

Além disso, recebeu benefício de auxílio-doença no período entre 24.01.2002 a 22.02.2008 (fls. 148).

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 16.10.2008, a parte autora mantinha a condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que o autor possui contribuições em quantidade superior às 12 prestações exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 203/208, elaborado em 18.04.2012. Com efeito, o *expert* atestou ser o autor portador de *lesão na coluna lombar (decorrente de acidente - queda de trator), com redução do espaço discal com compressão da raiz nervosa de coluna lombar, protusão discal póstero central em L4-L5, que determina compressão da face central do saco dural, hérnia discal póstero-central em L5-S1 com compressão da face ventral do saco dural e espondilodiscoartrose*, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa, desde o acidente sofrido pelo autor. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao restabelecimento do auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (21.08.2008, fls. 38) e conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada do laudo pericial (24.04.2013, fls. 201), vez que há referência que as patologias sofridas pelo autor remontam da época em que passou a perceber o benefício de auxílio-doença no ano de 2002 (fls. 148).

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela deferida na sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada

por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/1993).

Diante do exposto, não conheço do agravo retido e, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial**, apenas para explicitar os consectários da condenação, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031786-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031786-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARTHUR CONDE PASSARELLI
ADVOGADO : SP060106 PAULO ROBERTO MAGRINELLI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG. : 12.00.00012-4 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Deferida a antecipação de tutela a fls. 70.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS à concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (13/09/2011 - fls. 48), com incidência de correção monetária e de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Mantida a antecipação de tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Embargos de declaração a fls. 129, acolhidos pela decisão de fls. 132/133, para conceder ao autor o adicional por assistência permanente.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, sustentando que o autor não preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados, motivo pelo qual requer seja julgado improcedente o pedido. Caso seja mantida a r. sentença, pugna pela alteração dos índices fixados a título de juros de mora e correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De fato, da análise do documento juntado a fls. 83 (CNIS/DATAPREV), verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício no período de 02/05/2011 a 06/2011.

Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 10/02/2012, restou mantida a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. No que se refere ao requisito de incapacidade, laudo pericial de fls. 68/69, complementado às fls. 113/114, atestou que o autor "*sofreu acidente vascular cerebral hemorrágico*", e é portador de "*sequelas de hemorragia intracerebral, por ruptura de malformação artério-venosa tratada cirurgicamente, caracterizadas por hemiparesia direita de predomínio braquial, com distúrbio da marcha e disfasia motora*", concluindo por sua incapacidade total e permanente, desde 03/06/2011.

Em relação à carência, esta é prescindível, visto que a doença do autor (acidente vascular com paralisia) está elencada no rol do art. 151 da lei 8.213/91:

"Art. 151. Até que seja elaborada a lista de doenças mencionadas no inciso II do art. 26, independe de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada." (g.n.)

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (13/09/2011 - fls. 48), tal como fixado pela r. sentença. As informações contidas no laudo médico pericial levam à conclusão de que o autor encontra-se incapacitado de modo definitivo desde àquela data.

Outrossim, dispõe o artigo 45 da Lei nº 8.213/91:

"O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)."

Nesse sentido, o requisito essencial e legal para a concessão de referido acréscimo é a necessidade, simplesmente, de assistência permanente de outra pessoa e que esteja dentre uma daquelas situações previstas no Anexo I do Decreto nº 3.048/99.

Assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"III - O acréscimo de 25% só é concedido ao aposentado por invalidez que necessite de assistência permanente de outrem, e esteja em uma das situações do Anexo I, do Dec 3.048/99. IV - Recurso conhecido e provido." (REsp nº 257624, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 28/08/2001, DJ 08/10/2001, p. 239).

Portanto, considerando a indicação do médico perito de que o autor necessita de assistência permanente de terceiros para a vida diária, resta configurada a hipótese descrita no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, para que o segurado obtenha o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da sua aposentadoria por invalidez.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS**, apenas para explicitar os consectários legais, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032082-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032082-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : RICARDO VEDOLIN
ADVOGADO : SP157225 VIVIAN MEDINA GUARDIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES HOSOKAWA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00004-3 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformado, o autor ofertou apelação. Alega, em síntese, que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado. Pugna pela reforma da sentença.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos, em 12/11/2012 (fls. 111/113), no qual informa o *expert* que o autor é portador de "*Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (SIDA)*", "*sequela de Toxoplasmose, paralisia facial (atualmente discreta) e claudicação discreta da perna esquerda*". Todavia, concluiu que tais moléstias atualmente não causam incapacidade para o exercício de atividades laborativas.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ- AUXÍLIO-

DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - *Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil.* II - *O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame.* III - *O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante.* IV - *Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*" (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. *Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.* 2. *O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.* 3. *No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.* 4. *No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laboral.* 5. *Agravo legal a que se nega provimento.*" (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032668-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032668-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : EDSON HENRIQUE DA CRUZ
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013994720108260444 1 V_r PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

Apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, em virtude do indeferimento da produção de prova oral, motivo pelo qual requer a nulidade da r. sentença. No mérito, pugna pela reforma da sentença, sustentando ter fornecido provas suficientes para comprovar a incapacidade, bem como o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Preliminarmente, a parte autora alega a ocorrência de cerceamento de defesa, por não ter sido designada audiência para oitiva de testemunhas.

Contudo, penso não assistir-lhe razão.

De início, cumpre salientar que a produção de prova oral não se afigura indispensável, na espécie, à demonstração da incapacidade laborativa, diante da elaboração da perícia médica de fls. 180/186. Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, através de perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal tal como requer a parte autora.

Nessa esteira, rejeito a preliminar arguida e passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos, em 27/12/2013 (fls. 180/186), no qual informou o *expert* que "o autor fazia uso de álcool o que hoje em dia não faz mais, e está em uso correto das medicações que colaboram para evitar crises esquizofrênicas, gerando no autor plena capacidade para vida independente e para o trabalho". Concluiu, portanto, pela inexistência de incapacidade laborativa atual.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ- AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III-

O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e NEGÓ SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032934-74.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.032934-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN011443 LUCAS JOSE BEZERRA PINTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE DONIZETE DA SILVA - prioridade
ADVOGADO : MS008437 CLEONICE MARIA DE CARVALHO
No. ORIG. : 08000507520138120018 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 126/131) que julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder a parte autora o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (22/08/2012 - fls. 17). Os valores deverão ser atualizados conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados as cadernetas de

poupança, nos termos da Lei nº 11.960. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença (súmula 111, STJ). Tutela antecipada deferida.

Em suas razões, o INSS sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Insurge-se, ainda, quanto ao termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da loas, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com o laudo pericial (fls. 92/100) o autor é portador de Epilepsia. Totalmente incapaz de exercer suas atividades cotidianas e laborativas.

Todavia, faz-se imprescindível, nesse caso, analisarmos o contexto social no qual o Autor se encontra. Entendo que para que se reconheça a presença do requisito da deficiência, é necessário se levar em consideração que a incapacidade que acomete o requerente é agravada pela sua condição socioeconômica, pela sua idade (58 anos) e pelo seu baixo grau de escolaridade. Em conjunto, os referidos elementos direcionam a vida profissional da parte Autora à inexistência. O motivo para que isso ocorra se dá pela evidente inviabilidade de absorção pelo mercado de trabalho de um indivíduo com tais qualidades.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.

Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. Direito Previdenciário Esquematizado. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)

E prossegue o entendimento:

A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado. (Marisa Ferreira dos Santos. Direito Previdenciário Esquematizado. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIAL MENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

(...)

O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.

(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)

Desta forma, restou atendido o primeiro requisito.

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e

jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, consequentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social datado de 17/10/2013 (fls. 77/80) revela que o Autor reside com sua irmã em imóvel cedido. A renda do núcleo familiar advém da pensão recebida pela irmã no importe e um salário mínimo mensal, bem como pelo programa assistencial Vale Renda no valor de R\$ 160,00 (cento e sessenta reais). O autor não recebe nenhum tipo de assistência.

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033073-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033073-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LUCIENE BESERRA
ADVOGADO : SP213905 IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO
No. ORIG. : 13.00.00008-3 2 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 64/67) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da citação, no valor de um salário mínimo mensal. Sobre as parcelas vencidas deverão incidir correção monetária e juros de mora na forma da Lei nº 11960/09, que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas (Súmula 111, STJ).

Em suas razões, o INSS sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República opina pelo desprovimento do Apelo (fls. 113/119).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

De início, a alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar.

Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

A autora preencheu o requisito etário (fl. 11).

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

- 1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).*
- 2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da

Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, consequentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O Auto de Constatação datado de 26/06/2013 (fls. 44) revela que a Autora, de 72 anos de idade, reside com seu esposo, em imóvel próprio. A renda do núcleo familiar advém do benefício previdenciário de aposentadoria, no importe de um salário mínimo mensal, percebido por seu cônjuge.

Cumprе ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado percebido por seu cônjuge, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS .

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas .

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão

proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033925-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033925-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE CARLOS DE CAMPOS
ADVOGADO : SP277712 RAFAEL LANZI VASCONCELOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00031-1 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 134/137) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar a gratuidade da Justiça.

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo não provimento do Recurso (fls. 151/155).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) *RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado

e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412).

De acordo com o laudo pericial, o autor apresentou quadro progresso de AVCH com hidrocefalia, corrigido com derivação ventrículo peritoneal. Não há alterações de exame neurológico que gerem incapacidade laboral ou para os atos da vida independente (fls. 98/100).

De outra parte, o estudo social (fls. 116/119) revela que o Autor reside com sua genitora, em imóvel cedido por uma das irmãs e composto por um quarto, cozinha e banheiro. A renda do núcleo familiar é de R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais) mensais, e advém da aposentadoria da genitora. A família não é beneficiária da Assistência Social.

Destarte, não restou preenchido o primeiro requisito necessário à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034445-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034445-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANDRE LUIZ BEZERRA
ADVOGADO	:	SP221179 EDUARDO ALVES MADEIRA
No. ORIG.	:	00534198120118260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré o restabelecimento do auxílio-doença, desde a sua cessação até que a parte autora se reabilite profissionalmente e tornou definitiva a tutela antecipada, com incidência das parcelas em atraso de correção monetária e de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao

pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até o trânsito em julgado da sentença, corrigido desde o ajuizamento da ação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob o argumento de ausência dos requisitos à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial ou do encerramento do último vínculo empregatício e honorários advocatícios fixados sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com a consulta ao sistema CNIS/DATAPREV às fls. 68, restou demonstrado que o requerente possui registros de trabalho em períodos descontínuos entre 26.06.1996 a outubro/2007 (em vínculo de labor não rescindido). Nota-se que o autor está em gozo de auxílio-doença por acidente de trabalho desde 06.10.2007. Aludido benefício fora cessado em 07.06.2011 (fls. 32) e reativado por força da tutela antecipada deferida às fls. 35/37.

Portanto, ao ajuizar a presente ação, parte autora ainda mantinha a condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a parte autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 56/61, elaborado em 17.03.2012, quando o autor possuía 33 (trinta e três) anos de idade. Com efeito, atestou o laudo ser o autor portador de *hérnia de disco lombar (CID M51.1)*, referindo que a doença teve início no ano de 2007 (conforme laudos apresentados), concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial e temporária.

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pela *expert* em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa do autor, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendeu o juiz *a quo* que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Em que pese não haver referência da data exata em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que a enfermidade que a acomete surgiu há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que recebia o auxílio-doença na esfera administrativa e cumpre observar que a autora não retornou ao trabalho desde aquela época.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença desde a cessação na esfera administrativa (07.06.2011 - fls. 32), conforme fixado pela r. sentença, até que reste comprovada a sua habilitação ao exercício de atividade que não coloque em risco sua integridade física, e lhe garanta o próprio sustento.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código

Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sua prolação, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação autárquica**, apenas para explicitar os critérios dos honorários advocatícios, na forma acima explicitada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034615-79.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.034615-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOANA D ARC DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG135066 JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08026255620138120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Deferido o pedido de antecipação de tutela às fls. 75/80.

A r. sentença, revogando a tutela antecipada, julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes arbitrados no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a autora ofertou apelação. Sustenta, preliminarmente, ter ocorrido cerceamento de defesa, pugnando pela realização de nova perícia médica. No mérito, alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, impende salientar que não merece prosperar a alegação da parte autora no que se refere à necessidade de realização de nova perícia médica.

Deveras, o perito nomeado pelo juízo *a quo*, está devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral do autor. Além disso, o laudo pericial de fls. 141/142 foi suficientemente elucidativo quanto às enfermidades apresentadas pela parte autora, como também à inexistência de incapacidade delas decorrentes.

Ressalte-se, ainda, que o perito nomeado é profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora.

Verifico, no caso, ter o experto cumprido com a devida diligência o trabalho solicitado pelo juízo *a quo*.

Nesse sentido, trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA . POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO. - *A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho. - Agravo desprovido.* (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

Destaco, por fim, que o laudo realizado revelou-se claro e suficiente à formação do convencimento do magistrado. De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Nesta esteira, rejeito da preliminar e passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos, em 28/04/2014 (fls. 141/142), no qual informa o *expert* que a autora é portadora de "*Síndrome Sjögren, Fibromialgia e sequela de Hanseníase*". Todavia, concluiu que tais moléstias atualmente não causam incapacidade para o exercício de atividades laborativas.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. *O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral.* II.

Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ- AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035503-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035503-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSIAS DA SILVA
ADVOGADO : SP187992 PATRICIA DE OLIVEIRA RODRIGUES ALMEIDA

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00068-3 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 800,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação. Alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, uma vez que o perito não respondeu os quesitos apresentados. No mérito, assevera que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Preliminarmente, não merece prosperar a ocorrência de cerceamento de defesa alegado pela parte autora.

Verifico que a sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* teve como base o laudo pericial, que trata de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Vale ressaltar que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao magistrado formar seu convencimento através dos documentos juntados, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Sanada a questão preliminar, passo à análise do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial (fls. 94/105), informando, o *expert*, que a parte autora não está totalmente incapacitada para exercer suas atividades laborativas.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA**, e no mérito, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035699-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035699-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : NEUSA DE FATIMA CAMARGO TEIXEIRA
ADVOGADO : SP168970 SILVIA FONTANA FRANCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00039-7 2 Vt PALMITAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial (fls. 124/129), informando, o *expert*, que a parte autora não está incapacitada para exercer suas atividades laborativas.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidi esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §

1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035752-96.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.035752-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARLENE NOGUEIRA AGUIAR
ADVOGADO : MS008738 WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00025-8 1 Vr ELDORADO-MS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas

processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial (fls. 64/68), informando, o *expert*, que a parte autora não está incapacitada para exercer suas atividades laborativas.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. I.

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035903-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035903-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : JOSE BENEDITO FABRICIO
ADVOGADO : SP085493 ANTONIO CESAR VITORINO DE ALMEIDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00167-6 1 Vr ITU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por José Benedito Fabrício em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora em custas e condenou ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 930,00, observado os termos previstos nos artigos 11, § 2º e 12, ambos da Lei 1.060/50.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Sem as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento,

tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador. Nesse sentido é o seguinte julgado: A propósito, trago o seguinte julgado: (AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013).

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia,

baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos. Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional: (AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014) e (AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/04/2014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação, se houver. Impõe-se por isso a reforma da sentença para que seja concedido o direito de reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, com data do início do benefício na data da citação, sem a necessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a obrigação do segurado de restituir as parcelas recebidas pelo benefício anterior.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036357-42.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036357-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : VANDERLEI PEZZO
ADVOGADO : SP157045 LEANDRO ESCUDEIRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00156-8 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por VANDERLEI PEZZO em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido reconhecendo a decadência do direito e julgou extinto o processo com resolução do mérito, condenando a parte autora no pagamento das custas processual e honorário advocatício, estes fixados em R\$1.000,00.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Sem as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador. Nesse sentido é o seguinte julgado: A propósito, trago o seguinte julgado: (AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013).

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. " DESAPOSENTAÇÃO ". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu

trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposestação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposestação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposestação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional: (AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014) e (AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/04/2014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposestação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação, se houver. Impõe-se por isso a reforma da sentença para que seja concedido o direito de reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, com data do início do benefício na data da citação, sem a necessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposestação, nos termos da fundamentação, sem a obrigação do segurado de restituir as parcelas recebidas pelo benefício anterior.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036379-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036379-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CICERA THAYSE ROBERTA DE MELO
ADVOGADO : SP266949 LEANDRO FERNANDES
No. ORIG. : 14.00.00065-3 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade para trabalhadora rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir do nascimento da criança, com o pagamento das parcelas em atraso, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, na forma do artigo 1º -F da Lei nº 9.494/97. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 724,00 (setecentos e vinte e quatro reais). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Se esse não for o entendimento, requer a fixação dos honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) ou 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XVIII, assegura a percepção do salário-maternidade, nos seguintes termos:

"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(omissis)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

Por sua vez, o artigo 71 da Lei nº 8.213/91 assim dispõe:

"Artigo 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade." (Redação dada pela Lei nº 10.710/03)

No que se refere ao cumprimento da carência, o parágrafo 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, prevê o seguinte:

"Art. 93.

(Omissis)

§ 2º. Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

De modo que, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e

cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores.

De acordo com a jurisprudência, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício, exige-se início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis à parte requerente os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

Nesse sentido: TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012; TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007. O requisito da maternidade restou comprovado pela certidão de nascimento do filho da autora (fls. 09), ocorrido em 30/01/2014.

Para comprovar o exercício de atividade rural, a autora trouxe aos autos cópia da certidão de nascimento acima citada, na qual o seu companheiro (pai da criança) aparece qualificado como "agricultor".

Consta dos autos também cópia da CTPS do companheiro da autora (fls. 11/12), afixando registro de trabalho rural entre 04/02/2013 e 12/04/2013.

Cumprido ressaltar ainda que, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 21/23), não foi encontrado nenhum registro de trabalho em nome da autora e, *maxime*, de atividade urbana, o que, a princípio, corrobora a sua permanência nas lides rurais.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 56) confirmaram a prática de labor rural por parte da autora, inclusive no período em que estava grávida.

Dessa forma, havendo a demonstração do exercício de atividade rural por parte da autora, por início de prova material, corroborado por prova testemunhal, é de se conceder o benefício de salário-maternidade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, pelo período de 120 (cento e vinte) dias, apurado nos termos do art. 73 da Lei 8.231/1991, com termo inicial na data do parto devidamente comprovado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência deve incidir no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reduzir os honorários advocatícios, mantendo, no mais, a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036733-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036733-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : WALDIR APARECIDO VIEIRA
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00211-4 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por WALDIR APARECIDO VIEIRA em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido entendendo pela decadência do direito de revisão do benefício e condenou a parte autora em custas e despesas processuais, observado os termos do art. 12 da Lei 1.060/50 e sem condenação em honorários advocatícios ante a ausência de citação.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Sem as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador. Nesse sentido é o seguinte julgado: A propósito, trago o seguinte julgado: (AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013).

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. " DESAPOSENTAÇÃO ". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposementação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional: (AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014) e (AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/04/2014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposementação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação, se houver. Impõe-se por isso a reforma da sentença para que seja concedido o direito de reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, com data do início do benefício na data da citação, sem a necessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposementação, nos termos da fundamentação, sem a obrigação do segurado de restituir as parcelas recebidas pelo benefício anterior.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038959-06.2014.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ISRAEL TURATO FIRMINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
No. ORIG. : 14.00.00136-9 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de uma nova aposentadoria por tempo de contribuição integral ao autor, a partir da citação, sem ressarcimento do que foi pago a título do benefício anterior, condenando o réu a conceder novo benefício de aposentadoria a partir da citação, com valores calculados na forma do art. 29 e seguintes, da Lei nº 8.213/91.

Em razões de apelação, o INSS requer a reforma da sentença com a improcedência do pedido, vez que a decisão prolatada encontra-se contrária aos princípios constitucionais e Lei nº 8.213/91, bem como seja reconhecido a ocorrência de decadência.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador. Nesse sentido o seguinte julgado: (AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "desaposentação". decadência. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. desaposeñação E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúñcia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposeñação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposeñação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposeñação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional: (AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014) e (AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/04/2014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposeñação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a manutenção da sentença prolatada.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, mantendo a sentença que julgou procedente o pedido de desaposeñação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004294-88.2014.4.03.6110/SP

2014.61.10.004294-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI

APELANTE : OSMIR RIBEIRO

ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042948820144036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Osmir Ribeiro em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora em custas em razão da justiça gratuita.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador. Nesse sentido é o seguinte julgado: A propósito, trago o seguinte julgado: (AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013).

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. " DESAPOSENTAÇÃO ". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO

REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos. Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional: (AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014) e (AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/04/2014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação, se houver. Impõe-se por isso a reforma da sentença para que seja concedido o direito de reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, com data do início do benefício na data da citação, sem a necessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a obrigação do segurado de restituir as parcelas recebidas pelo benefício anterior.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000854-91.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000854-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : LUZINETE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP065393 SERGIO ANTONIO GARAVATI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008549120144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Luzinete de Oliveira em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora em custas em razão da justiça gratuita.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador. Nesse sentido é o seguinte julgado: A propósito, trago o seguinte julgado: (AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013).

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. " DESAPOSENTAÇÃO ". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes,

uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional: (AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014) e (AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/04/2014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação, se houver.

Impõe-se por isso a reforma da sentença para que seja concedido o direito de reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, com data do início do benefício na data da citação, sem a necessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de

poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a obrigação do segurado de restituir as parcelas recebidas pelo benefício anterior.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007236-68.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.007236-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : NEUZA APARECIDA BEGA
ADVOGADO : SP267269 RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072366820144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por NEUZA APARECIDA BEGA em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora em custas e honorários advocatícios em razão da justiça gratuita.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador. Nesse sentido é o seguinte julgado: A propósito, trago o seguinte julgado: (AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL

THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013).

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. " DESAPOSENTAÇÃO ". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional: (AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014) e (AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/04/2014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o

benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação, se houver. Impõe-se por isso a reforma da sentença para que seja concedido o direito de reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, com data do início do benefício na data da citação, sem a necessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposestação, nos termos da fundamentação, sem a obrigação do segurado de restituir as parcelas recebidas pelo benefício anterior.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3527/2015

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004952-23.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.004952-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP172261 NELSON DARINI JUNIOR e outro : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: DELCIO ANDRADE DE RESENDE
ADVOGADO	: SP178942 VIVIANE PAVAO LIMA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral (NB 42/124.759.557-6) à parte autora, desde a data do requerimento administrativo (22/05/2002), com a conversão da atividade especial nos períodos de 16/06/1975 a 07/04/1993 e 04/03/1996 a 27/10/1997, em tempo de serviço comum, devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, acrescidas de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, até 10/01/2003 e, a partir de então à taxa de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando não restar demonstrado nos autos o exercício da atividade especial de forma habitual e permanente nos períodos aduzidos na inicial, alegando ainda constar dos laudos informação sobre a utilização de EPI, o que elimina a insalubridade, requerendo a reforma total do julgado. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da citação.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

De início verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividades especiais nos períodos de 16/06/1975 a

07/04/1993 e 04/03/1996 a 27/10/1997, preenchendo os requisitos para a aposentadoria por tempo de serviço desde o requerimento administrativo em 22/05/2002.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima citados.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes

desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458.

No presente caso, da análise do formulário SB-40/DSS-8030 e laudo técnico acostado aos autos (fls. 15/17 e 75/77), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 1) 16/06/1975 a 31/10/1978, vez que esteve exposto de maneira habitual e permanente a 91 dB(A) na avaliação do ruído, sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5, Anexo I do Decreto nº 83.080/79;
- 2) 01/11/1978 a 31/07/1984, vez que ficou exposto de maneira habitual e permanente a 86 dB(A) na avaliação do ruído, sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64;
- 3) 01/08/1984 a 07/04/1993, vez que ficou exposto de maneira habitual e permanente a 84 dB(A) na avaliação do ruído, sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64;
- 4) 04/03/1996 a 27/10/1997, vez que esteve exposto de maneira habitual e permanente a 93,5 dB(A) na avaliação do ruído, sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5, Anexo I do Decreto Nº 83.080/79 e código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima indicados, sobre os quais deve o INSS converter em tempo de serviço comum, para acrescer ao cômputo obtido em 22/05/2002 (fls. 19).

Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida.

A extemporaneidade dos laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, somados aos demais períodos considerados incontroversos, constantes do sistema CNIS (anexo), até a data do requerimento administrativo (22/05/2002 - fls. 19), perfaz-se **37 (trinta e sete) anos e 06 (seis) meses**, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Como o autor cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos, não há que aplicar *in casu* os termos dispostos pelo §9º da EC nº 20/98 quanto à regra de transição, requisitos estes apenas utilizados para o cálculo da aposentadoria na forma proporcional.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a **aposentadoria por tempo de contribuição integral**, a partir do requerimento administrativo (22/05/2002 - fls. 19), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão do autor.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios a partir de 30/06/2009 incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, reduzo de ofício a r. sentença aos limites do pedido, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** apenas para esclarecer a incidência da correção monetária e juros de mora, mantendo no mais a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (DELICIO ANDRADE DE RESENDE) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral, com data de início - DIB em 22/05/2002 (DER fls. 19), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004678-25.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.004678-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : CLEUSA MARIA ALVES
ADVOGADO : SP085759 FERNANDO STRACIERI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232060 BRUNO CESAR LORENCINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação declaratória interposta por **CLEUSA MARIA ALVES** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a averbação de tempo de serviço urbano exercido sem registro em CTPS, nos períodos de 12/07/1989 a 06/08/1994 e de 25/04/1995 a 16/02/1997, nos quais trabalhou como cabeleireira. Por fim, requer a expedição da respectiva certidão de tempo de contribuição (fls. 02/07).

Juntou procuração e documentos (fls. 08/26).

Os benefícios de gratuidade da justiça foram deferidos à fl. 28.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 32/42).

Réplica da parte autora às fls. 45/52.

Despacho saneador rejeitando as preliminares arguidas em contestação, bem como deferiu a produção de prova testemunhal requerida pela Autora (fl. 54).

Diante disso, o Réu interpôs agravo na forma retida (fls. 56/58).

Realizada audiência com a oitiva de 03 (três) testemunhas arroladas pela parte autora (fls. 105/109).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, diante da ausência de início de prova material apta a ser corroborada pela testemunhal, quedando prejudicada a pretensão de expedição de certidão de tempo de serviço.

Condenou a Autora ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sujeitando-se a execução, todavia, ao disposto no art. 12, da Lei n. 1.060/50 (fls. 116/120).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela procedência do pedido, ratificando os termos da petição inicial (fls. 125/132).

Suscita, ainda, o prequestionamento legal para eventual interposição dos recursos cabíveis à espécie.

Com contrarrazões (fls. 135/137), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pelo INSS, porquanto não reiterado nas contrarrazões de apelação, consoante o disposto no art. 523, § 1º do Código de Processo Civil.

Pretende a Autora o reconhecimento dos períodos de 12/07/1989 a 06/08/1994 e de 25/04/1995 a 16/02/1997 de trabalho urbano, sem registro na CTPS, com a finalidade de averbação para contagem de tempo de serviço urbano. Com efeito, em sede de comprovação de tempo de serviço há que se observar o teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91, que exige a conjugação do binômio início de prova material com a testemunhal, salvo quando o período restar incontroverso.

Assim, no intuito de comprovar o trabalho urbano, sem registro em CTPS, a Requerente apresentou aos autos: a) declarações originais de particulares atestando o trabalho da Autora como cabeleireira, datadas em 06/2002 e 06/2003 (fls. 09/10); b) cópias de atestados nos quais consta o horário de trabalho da Requerente (fls. 11/13 e 16); c) cópias de atestados para fins escolares, constando o horário de expediente da Autora (fls. 14/15 e 17); d) fotografias (fls. 18/19), bem como; e) cartões de visita de "Cabellu's Personalité" e "Côrte Cabeleireiros" (fls.

20/21).

Ocorre que tais declarações, assim como os atestados, assinados por supostos ex-empregadores, não se constituem em início razoável de prova material do trabalho urbano, tendo em vista que, sendo desprovidas de qualquer cunho oficial e extemporâneas aos fatos (períodos de 1989/1994 e 1995/1997) que se pretende provar, equiparam-se a depoimentos testemunhais reduzidos a termo, não servindo, portanto, de prova documental.

Do mesmo modo, as fotografias que revelam pessoas, não identificadas, em pé ou sentadas em poltronas e sofá, além dos cartões de visita dos estabelecimentos, não comprovam sequer o alegado exercício da atividade de cabeleireira, na condição de empregada, nem os pressupostos de relação de emprego, tais como, personalidade, habitualidade, onerosidade e subordinação.

Destarte, verifico que inexistiu início de prova material a amparar o reconhecimento do trabalho urbano no interregno pretendido, restando isolada a prova testemunhal produzida nos autos.

Com efeito, a prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a gerar o acolhimento do pedido da parte autora, haja vista a imperiosa necessidade da comprovação do período de trabalho por meio de início de prova documental, consoante o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Na hipótese, aplica-se, por analogia, a Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

A propósito, em relação à prova oral apresentada em Juízo, foram ouvidas 03 (três) testemunhas arroladas pela Autora.

Primeiramente, a testemunha APARECIDA FÁTIMA DE PAULA CETRONE afirmou que ela e a Autora trabalharam juntas no "Corte Cabeleireiros"; a depoente, lendo um papel que retirou de dentro de sua bolsa, respondeu que trabalharam juntas uns cinco anos, de 12/07/89 e saiu 16/08/94; que a depoente era manicure e a Requerente era cabeleireira; que saíram juntas daquele salão para montarem um salãozinho; que depois disso, a Autora voltou a trabalhar no referido salão, pois o delas não deu certo; que só a Requerente voltou para lá, pois a depoente não; sabe que a Autora recebia comissão, trabalhando todos os dias, das oito às dezoito; que a Requerente ficou no "Corte" de 1989 até 1994 (fl. 106 e verso).

Na sequência, a testemunha MARLENE CORTE RIBEIRO respondeu que tem seu próprio salão, mas que trabalho no "Corte" por 16 anos; que, nessa época, a Requerente trabalha lá; que a Autora era auxiliar, trabalhava com química, alguma coisa assim; que acha que a Requerente recebia comissão, mas não se recorda bem; que se lembra da Autora trabalhar todo dia; que não se lembra quantos anos a Requerente trabalhou naquele salão; a depoente trabalhou no "Corte" por volta de 1987, 1988, mais ou menos; que a Autora entrou no salão depois disso; a depoente saiu daquele salão por volta de 2002 ou 2003; que, nessa época, a Requerente não trabalhava mais lá (fl. 107 e verso).

Por fim, a testemunha ROSEMEIRE MARIA MARIOTE respondeu que ela e a Autora trabalharam juntas no salão "Corte"; que não sabe exatamente em qual período isso aconteceu; a depoente saiu de lá em 1995 e a Requerente já não trabalhava mais lá; que, no salão, a Autora cortava e pintava; que a Requerente era cabeleireira; que a Autora trabalhava todo dia; a depoente acha que entrou naquele salão, mais ou menos, em 1989 (fl. 108 e verso).

Ocorre que os depoimentos das testemunhas acima expostos não podem, isoladamente, comprovar, nos moldes preconizados pela legislação de regência, o trabalho urbano da Autora nos períodos vindicados que somados se estenderam por 07 (sete) anos.

Assim, no caso em exame, a prova oral apresentada não se constitui em meio hábil para, isoladamente, comprovar a prestação de serviço na atividade urbana nos interregnos de 12/07/1989 a 06/08/1994 e de 25/04/1995 a 16/02/1997, como requerido pela Autora.

Dessa maneira, restou prejudicado o pedido de expedição da respectiva certidão de tempo de contribuição.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido do INSS e nego seguimento à apelação da Autora.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001391-59.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.001391-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOSE CARLOS LOMBARDI
ADVOGADO : SP073052 GUILHERME OELSEN FRANCHI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória interposta por **JOSÉ CARLOS LOMBARDI** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a averbação de tempo de serviço urbano exercido sem registro em CTPS, no período de 10/04/1975 a 23/12/1976, no qual trabalhou como contínuo (auxiliar de escritório/office boy), a partir dos 12 (doze) anos de idade, na "Organização Educacional Artur Fernandes Ltda.", conhecida como "FACCAT". Por fim, requer a expedição da respectiva certidão de tempo de contribuição (fls. 02/09 e emenda à fl. 20).

Juntou procuração e documentos (fls. 10/16).

Os benefícios de gratuidade da justiça foram deferidos à fl. 21.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 41/48).

Realizada audiência com o depoimento pessoal do Autor, bem como da oitiva de 02 (duas) testemunhas por ele arroladas (fls. 50/56).

A autarquia-Ré apresentou memoriais (fls. 65/67), tendo a parte autora juntado alegações finais às fls. 68/69.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, diante da inexistência de prova material apta a ser corroborada pela testemunhal. Condenou o Autor ao pagamento de verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, atualizado, cuja cobrança deverá atender ao disposto no art. 12, da Lei n. 1.060/50 (fls. 74/77).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela procedência do pedido, ratificando os termos da petição inicial (fls. 82/86).

Com contrarrazões (fls. 90/91), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende o Autor o reconhecimento do período de 10/04/1975 a 23/12/1976, como exercício de trabalho urbano, sem registro na CTPS, com a finalidade de averbação para contagem de tempo de serviço urbano.

Com efeito, em sede de comprovação de tempo de serviço há que se observar o teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91, que exige a conjunção do binômio início de prova material com a testemunhal, salvo quando o período restar incontroverso.

Assim, no intuito de comprovar o trabalho urbano, sem registro em CTPS, o Requerente apresentou aos autos: a) fotografia, datada de "Jul - 75" (fl. 13); b) certidão de Prefeitura da Estância Turística de Tupã (fl. 14), bem como; c) cópia da CTPS, na qual consta a primeira anotação com data de 03/01/1977 (fls. 15/16).

Verifico que a certidão da Prefeitura Municipal de Tupã, datada em 12/07/2005, expedida pela Diretoria de Área de Apoio Técnico e Operacional, apenas certifica que a "Organização Educacional Artur Fernandes Ltda.", localizada na Rua Cherentes nº 36, desempenha atividade de "ensino médio superior", desde 01/01/1968 até a presente data, esteve inscrita naquela Prefeitura para pagamento de tributos, os quais foram devidamente recolhidos. Ocorre que tal documento não se constitui em início razoável de prova material do trabalho urbano, tendo em vista que extemporânea ao fato (período de 1975/1976) que se pretende provar, não servindo, portanto, de prova documental.

Por sua vez, a fotografia juntada aos autos (fl. 13), ainda que datada em "Jul - 75", não comprova sequer o alegado exercício da atividade de contínuo, na condição de empregado, nem os pressupostos de relação de emprego, tais como, pessoalidade, habitualidade, onerosidade e subordinação.

Destarte, verifico que inexistiu início de prova material nos autos a amparar o reconhecimento do trabalho urbano no interregno pretendido, restando isolada a prova testemunhal produzida nos autos. Com efeito, a prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a gerar o acolhimento do pedido da parte autora, haja vista a imperiosa necessidade da comprovação do período de trabalho por meio de início de prova documental, consoante o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Na hipótese, aplica-se, por analogia, a Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

A propósito, em relação à prova oral apresentada em Juízo, foram ouvidas 02 (duas) testemunhas arroladas pelo Autor.

Primeiramente, a testemunha JOÃO BENTO DE OLIVEIRA respondeu que conhece o Autor desde 1975, quando este ingressou na faculdade como contínuo; o depoente trabalhava na secretaria da faculdade quando conheceu o Requerente; o depoente trabalhou naquela secretaria até 1977 ou 1978; afirmou que era costume daquela faculdade contratar pessoas sem registro em carteira de trabalho; que na época a diretora da faculdade era a dona Neiva Pavan Machado Garcia; informou que o Autor fazia serviços de banco, correio, rodava mimeógrafo e prestava alguns serviços particulares para os professores; não sabe dizer exatamente qual o horário de trabalho do autor, mas pode afirmar que era o horário do expediente; que o Requerente trabalhava o dia inteiro na faculdade e aos sábados até o meio dia; afirmou que o local revelado pela foto (fl. 13) é a secretaria da FACAT; que o Autor trabalhou na faculdade até o final do ano de 1976 (fls. 53/54).

Por derradeiro, a testemunha LUÍS ROBERTO GIROTTO respondeu que conhece o Requerente desde 1975 e não é seu parente; conheceu o Autor na faculdade de administração de Tupã; o depoente trabalhava na secretaria da escola, na época tinha 18 anos de idade e era registrado; esclareceu que os contínuos contratados pela faculdade não eram registrados; o depoente asseverou que foi contratado como contínuo e foi registrado pois seu pai era um dos associados da escola; afirmou que o Requerente começou a trabalhar com o depoente na secretaria em abril de 1975; disse que via o Autor "direto rodando" pelo prédio; afirmou que a última vez que encontrou com o Requerente na faculdade foi na festa do final do ano de 1976; o depoente reconhece a foto (fl. 13), pois foi ele próprio que a tirou; o depoente tem dúvida acerca da jornada cumprida pelo Autor, mas pode afirmar que lá ficava o dia inteiro; o depoente não sabe dizer se o Requerente estudava (fls. 55/56).

Ocorre que os depoimentos das testemunhas acima expostos não podem, isoladamente, comprovar, nos moldes preconizados pela legislação de regência, o trabalho urbano do Autor no período vindicado.

Assim, no caso em exame, a prova oral apresentada não se constitui em meio hábil para, isoladamente, comprovar a prestação de serviço na atividade urbana no interregno de 10/04/1975 a 23/12/1976, como requerido pela parte autora.

Dessa maneira, restou prejudicado o pedido de expedição da respectiva certidão de tempo de contribuição.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014850-69.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.014850-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP481482 RICARDO QUARTIN DE MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : JOAO JORGE e outros
: SABRINA APARECIDA JORGE
: BENEDITO ANTONIO JORGE
: APARECIDA JORGE
: SILVERIO JORGE
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
SUCEDIDO : LAUDELINA PIRES JORGE falecido
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 04.00.00048-2 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, proposta por **Laudelina Pires Jorge** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural (fls. 02/09).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 12/16.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos à fl. 17.

Contestação às fls. 23/31 e documentos (fls. 32/33).

Foram ouvidas três testemunhas arroladas pela parte autora (fls. 58/60).

O pedido foi julgado procedente, para determinar a implantação da aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com abono anual, na forma do artigo 40 da Lei nº 8.213/91. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma única vez, corrigidas monetariamente nos termos da Lei nº 6.899/81, acrescidas de juros conforme o artigo 406, do Código Civil de 2002. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, corrigido monetariamente, acrescido de prestações vincendas. Sentença submetida ao reexame necessário. (fls. 63/65).

A parte ré interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, alegando, em síntese, que a parte autora é empregadora II-B, com oito empregados, bem como recebe pensão por morte de seu marido, o qual foi aposentado como empregador rural, o que descaracteriza a condição de esposa de segurado especial. Acrescenta que a requerente não trabalha há dezoito anos, de modo que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer que os honorários incidam somente sobre as parcelas vencidas até a data em que foi prolatada (publicada) a sentença, uma vez que não pode incidir sobre as parcelas vincendas (fls. 73/88).

Sem contrarrazões (fl. 93), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 98, manifestação do INSS.

Homologada a habilitação requerida pelos herdeiros da requerente (fl. 208). Intimada, a autarquia não se manifestou (fl. 221).

Feito breve relatório, decido.

Inicialmente, em complementação à decisão de fl. 208, cumpre alguns esclarecimentos.

Verifica-se que a "de cujus" Laudelina Pires Jorge, faleceu em 29/03/2011. Entretanto, quando da habilitação de seus herdeiros, constatou-se que um dos seus filhos, o senhor Alaor Jorge também havia falecido em 18/11/1991, deixando, à época, o filho menor Claiton Luiz Jorge.

Entretanto, pelos documentos juntados às fls. 210/213, depreende-se que Claiton Luiz Jorge faleceu em 02/03/2010, antes, portanto, da avó Laudelina Pires Jorge, razão pela qual não mais subsistem herdeiros por parte de Alaor Jorge.

Dessa forma, entendo que a cota-parte anteriormente destinada à Claiton Luiz Jorge deverá ser revertida para os demais herdeiros já habilitados.

Passo à análise do mérito.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial. Pretende a parte autora a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural.

O benefício da aposentadoria por idade é concedido desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 do referido diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Assim, comprovado o exercício de atividade campestre pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulado, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subordinam aos seus efeitos jurídicos. Outrossim, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Destarte, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito. Desse modo, tendo em vista o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n.º 1.348.633/SP, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

No que tange a imediatidade do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, é entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça que se o trabalhador rural já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campestre em número de meses idêntico à carência do benefício, não é necessário que continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento.

Adotando tal orientação, peço vênua para citar julgados do e. Superior Tribunal de Justiça e desta c. Corte Regional.

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício.

II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ).

IV. Todavia, é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência.

Recurso especial provido."

(AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008, grifo nosso).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS."

(AR 3.402/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE

APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. CONDIÇÃO DE CHEFE OU ARRIMO DE FAMÍLIA. NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88. LEI 8.213/91. ART. 226, § 5º. RECURSO DESPROVIDO.

1. No tocante às concessões de benefícios no sistema previdenciário rural, anteriormente à edição da Lei 8.213/91, a matéria era regida pela LC 11/71, que criou o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), executado pelo FUNRURAL, com personalidade jurídica de natureza autárquica. A referida Lei Complementar instituiu as regras para a concessão e manutenção de vários benefícios ao trabalhador rural, dentre os quais a aposentadoria por idade.

2. O quesito etário restou preenchido antes da vigência da Carta Magna e, a despeito de nesta data ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Constituição Federal.

3. Ante o conjunto probatório apresentado - tendo a prova testemunhal corroborado a documentação trazida como início de prova material -, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.

4. A Constituição Federal de 1988 não recepcionou o disposto no Art. 4º, parágrafo único, da LC 16/73, que estabelecia ser a aposentadoria por velhice devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar.

5. A teor do Art. 226, § 5º, da CF, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições. Precedentes desta Corte. 6. Pedido da ré não amparado por entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada.

7. Recurso desprovido."

(TRF- AC 200961220006690, 10ª Turma, Des. Federal Baptista Pereira, DJe de 01/06/2011, grifo nosso).

Ainda, no mesmo sentido, vem decidindo esta c. Turma, confira-se: (AC nº 2014.03.99.024466-8/SP, decisão monocrática, Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. em 18/09/2014, DJe 10/10/2014.

Cumprе ressaltar, ainda, que está pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial é estendida à esposa.

Nessa linha, julgado da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.

1. Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.

2. Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.

3. Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de camponês comum ao casal.

4. Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA.

1. A jurisprudência do STJ há muito firmou entendimento de que, diante da dificuldade de comprovação da atividade rural, em especial da mulher, há de se presumir que, se o marido desempenha este tipo de labor, a esposa também o fazia, em razão das características da atividade.

2. A execução em maior parte de tarefas domésticas pela autora não é óbice para a concessão da aposentadoria rural, visto a situação de camponeses comum ao casal.

3. Precedente: "Verificando-se, na certidão de casamento, a profissão de rurícola do marido, e de se considerar extensível a profissão da mulher, apesar de suas tarefas domésticas, pela situação de camponeses comum ao casal." (EResp 137697/SP, Rel. Min.

José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, julgado em 13.5.1998, DJ 15.6.1998, p. 12.) Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1309123/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 08/05/2012, DJe 15/05/2012).

Conforme o documento de fl. 12, a autora nasceu no dia 05 de setembro de 1927, de modo que por ocasião da propositura desta ação o requisito da idade estava preenchido, pois a ação foi proposta em 06/04/2004, tendo a autora completado 55 anos de idade em 05/09/1982, ano para o qual o período mínimo de carência é de 60 (sessenta) meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95. No que tange à prova material, a parte autora carreu aos autos os seguintes documentos: 1) cópia da Certidão de Casamento, realizado em 11/05/1946, na qual seu cônjuge é qualificado como lavrador (fl. 13); 2) Certificado de Cadastro de Imóvel Rural, referente à 1996/1997, 1998/1999 e 2003, constando a requerente como detentora de pequena propriedade, com 2,54 módulos fiscais (fls. 14/16).

Aduz a parte requerente na inicial, que nasceu no meio rural e que, após seu casamento, adquiriram um sítio onde trabalharam em regime de economia familiar até quase completar sessenta anos de idade.

As testemunhas ouvidas em 03/08/2005, Srs. Sebastião Geraldo de Oliveira Delgado, Dora Rita Gomes Fornazo e Nelson Aparecido Fernandes de Almeida, foram unânimes em afirmar que conhecem a autora há 40, 47 e 50 anos, respectivamente, sendo que esta sempre trabalhou em sítio de sua propriedade, em regime de economia familiar, somente deixando de exercer atividade campestre há cerca de 15 anos, por motivos de doença.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

No caso concreto, os documentos apresentados são suficientes para comprovar o tempo de trabalho rural necessário para a concessão do benefício pretendido pela autora. Isto porque, considerando como início de prova material, a data de seu casamento com lavrador em 11/05/1946 (fl. 13), corroborado pelo depoimento de Nelson Aparecido que afirma tê-la conhecido trabalhando na roça desde 1955, em sítio próprio, bem como os Certificados de Cadastro de Imóvel Rural, constando a requerente como detentora de pequena propriedade rural, referente aos anos de 1996/1997, 1998/1999 e 2003 (fls. 14/16). Considerando que as testemunhas declararam que a requerente parou de trabalhar como rurícola por volta de 1990, restou devidamente comprovado a atividade rural por um período de 44 anos, superior, portanto, as 60 meses exigidos pela lei.

Neste sentido, o entendimento adotado pelo e. Superior Tribunal de Justiça e pela Sétima Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do STJ, para o fim de obtenção de benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação do trabalho rural. É indispensável um início da prova material.

2. Todavia, não é necessário que a prova material se refira a todo o período de carência se este for demonstrado por outros meios, como por exemplo, pelos depoimentos testemunhais. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1321493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC e Resolução 8/2008 do STJ).

3. A juntada de documentos que atestam a condição de rural do cônjuge falecido, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por prova testemunhal, dá ensejo à concessão de

aposentadoria por idade rural. Não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência. Precedentes.

4. Hipótese em que, de acordo com o acórdão recorrido, os documentos colacionados são hábeis a comprovar o exercício de atividade rural, corroborados com os depoimentos testemunhais.

Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AREsp 272248/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 02/04/2013, DJe 12/04/2013).

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

3. No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

4. Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

5. A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

6. Para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

7. Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, "in verbis": "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

8. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

9. No presente caso, nota-se que a autora completou os 55 anos exigidos para a concessão do benefício apenas em 28/09/2012, ou seja, em período posterior àquele estendido pela Lei nº 11.718/2008, não lhe sendo aplicável, portanto, a benesse dos arts. 142 e 143 da Lei de Benefícios, sendo necessário à autora, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida aos trabalhadores rurais, que comprove o recolhimento de 180 contribuições nesta condição (art. 25, II, da Lei de Benefícios), não lhe bastando apenas a comprovação do exercício de atividade rural.

10. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada.

11. Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC 0017710-96.2014.4.03.9999/SP, julgado em 01/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 05/09/2014).

Assim, demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por idade à parte autora, mister a manutenção da r. sentença.

Em relação à fixação dos honorários advocatícios, assiste razão à Autarquia, porquanto esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem incidir sobre as prestações devidas até a data da sentença, consoante a Súmula nº 111 do STJ (v.g. AC n. 0024047-14.2008.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. em 06.10.14, e-DJF3 Judicial 1 de 10102014).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação somente para determinar que os honorários advocatícios incidam sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045910-60.2007.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ELZA DA SILVA ALVES
ADVOGADO : SP115072 SUELI NASTRI DE SOUZA AVANCI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP043927 MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00017-0 1 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida em ação interposta por Elza da Silva Alves, objetivando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de ex-cônjuge, ocorrido em 21.03.2004.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 15% do valor da causa, com as ressalvas da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora alegando que demonstrou o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E. TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: "*desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicial mente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido*", entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C.STJ, *in verbis*: "*A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente*".

É também por esses motivos que novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre independência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira. Assim foi o entendimento do C. STJ no RESP 223809/SC, DJ de 26/03/2001, pág. 0444, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, cujo teor dispõe que "*o direito à pensão por morte do marido não se extingue com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR*". Essa também é a orientação desta E. Corte, como se pode notar na AC 93.03.035919-4/SP, DJ de 25/09/1996, pág. 71998, Rel. Des. Federal Aricê Amaral, 2ª Turma, unânime, em que foi decidido que "*a convolação de novas núpcias não tira o direito a mulher de perceber pensão por morte do primeiro marido, desde que, desta nova união, não resulte situação de independência econômica que torne dispensável o pagamento do benefício e, desde que, comprovada a condição de segurado da previdência social*".

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

Observa-se, de início, que a autora e o falecido casaram-se em 02.08.1973 e separaram-se em 19.04.1995 (fls. 15/15v.), razão pela qual sua dependência econômica deve ser comprovada.

O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica. A própria autora informa que renunciou à pensão alimentícia e não há sequer um documento que ateste a dependência da requerente em relação ao *de cujus*. A prova testemunhal produzida (fls. 75/77) não é conclusiva na comprovação da dependência econômica, não sendo possível aferir que a requerente não pudesse prover sua própria subsistência ou que dependesse da ajuda efetiva e permanente do falecido.

Não restando comprovada a qualidade de dependente econômica da autora, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006607-87.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.006607-0/SP

RELATORA	: Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE	: ANDRE LUIS FERNANDES
ADVOGADO	: SP172919 JULIO WERNER e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP295146B LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória, com pedido de antecipação da tutela, interposta por **ANDRÉ LUÍS FERNANDES** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a averbação do tempo de serviço público prestado na condição de aluno-aprendiz da ETEP - Escola Técnica "Professor Everardo Passos", no período de 1971 a 1974, com a consequente expedição da respectiva certidão de tempo de serviço (fls. 02/14). Alega que a Agência da Previdência Social - APS de Jacareí, de forma habitual e permanente, nega o

reconhecimento de período referente a segurados aluno-aprendiz em escolas técnicas.

Assevera que o pedido administrativo de averbação de tempo de serviço não se perfez, uma vez que o funcionário da referida APS foi categórico ao afirmar que não iria aceitar a certidão expedida pela mencionada escola.

Juntou procuração e documentos (fls. 15/20).

À fl. 22 foi determinado ao Autor que apresentasse comprovação de que, à época de seu aprendizado, desenvolveu atividade laborativa com a percepção de retribuição pecuniária, prestada de forma direta ou indireta, a fim de comprovar o vínculo de aprendiz junto ao referido estabelecimento de ensino.

Na mesma oportunidade, foram deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Diante da petição da parte autora (fls. 23/24), foi determinada a expedição de ofício à ETEP, para que informe de que forma funcionava o repasse do governo do Estado para com a instituição de ensino, no período de 1971 a 1974 (fl. 25).

Em cumprimento, a ETEP apresentou as informações juntadas às fls. 42/43.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido (fls. 44/49).

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação às fls. 57/67.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido e condenou o Autor a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja execução fica subordinada à condição prevista no art. 12, da Lei n. 1.060/50.

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela procedência do pedido, ratificando os termos da petição inicial (fls. 77/88).

Suscita, ainda, o prequestionamento legal para eventual interposição dos recursos cabíveis à espécie.

Com contrarrazões (fl. 92), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende o Autor o reconhecimento da atividade como aluno-aprendiz da ETEP - Escola Técnica "Professor Everardo Passos", no período de 1971 a 1974.

Com efeito, o direito ao cômputo de tempo de serviço do período de estudante realizado na condição de aluno-aprendiz, foi inicialmente disciplinado pelo Decreto-Lei nº 4.073, de 30.01.1942, que, ao dispor em seu artigo 4º sobre as finalidades especiais do ensino industrial, no tocante à preparação profissional do trabalhador, equiparou a figura do aluno-aprendiz à do trabalhador.

Art. 4º. O ensino industrial, no que respeita à preparação profissional do trabalhador, tem as finalidades especiais seguintes:

Formar profissionais aptos ao exercício de ofícios e técnicas nas atividades industriais.

Dar a trabalhadores jovens e adultos da indústria, não diplomados ou habilitados, uma qualificação profissional que lhes aumente a eficiência e a produtividade.

Aperfeiçoar ou especializar os conhecimentos e capacidades de trabalhadores diplomados e habilitados (...).

A legislação posterior (Leis nº 3.552/1959 e nº 6.864/1980) não apresentou empecilho para o reconhecimento do tempo de serviço nos moldes preconizados no Decreto-Lei n.º 4.073/1942. Assim, no período subsequente à vigência do referido Decreto-Lei, o tempo de serviço prestado em escola técnica profissional também pode ser computado para fins de aposentadoria, desde que comprovada a percepção de remuneração por conta de dotação orçamentária da União, ainda que de forma indireta.

Trata-se de entendimento já consagrado na Súmula 96 do Tribunal de Contas da União que considera como remuneração a parcela recebida em espécie e, também, aquela advinda de alimentação, vestuário e alojamento. Senão vejamos:

Súmula 96, TCU: Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros.

Todavia, *in casu*, o Autor não carrou aos autos a prova necessária para o reconhecimento da atividade exercida

como aluno-aprendiz.

Isso porque, a declaração expedida pela ETEP Faculdades apenas menciona que o Requerente foi aluno regularmente matriculado no Curso Técnico em Mecânica, nos anos de 1971 a 1974, no período manhã-tarde, na Escola Técnica "Professor Everardo Passos" (fl. 18).

Por sua vez, o histórico escolar do aludido estabelecimento de ensino certifica que a parte autora obteve os resultados nas disciplinas relativas ao Curso Técnico em Mecânica, cuja duração ocorreu entre 1981 a 1984 (fl. 19 e verso).

A propósito, a toda evidência, considerando que o Autor nasceu em 09/06/1966, a petição inicial contém erro material, haja vista constar, expressamente, o período de 1971 a 1974, época em que o Requerente tinha de 05 (cinco) a 08 (oito) anos. Portanto, conclui-se, logicamente, que o pleito refere-se ao interregno de 1981 a 1984, quando a parte autora, então na faixa dos 15 (quinze) aos 18 (dezoito) anos, cursou e concluiu a habilitação profissional plena de mecânica, obtendo o título de técnico em mecânica, conforme consta do diploma acostado à fl. 20 e verso.

Desse modo, os referidos documentos não comprovam que o Requerente prestou serviços na condição de aluno-aprendiz, no período de 1981 a 1984, nem se por essa atividade houve percepção de remuneração, seja de forma direta ou indireta, tais como, fardamento, material escolar, alojamento e alimentação pelos serviços prestados. Nesta esteira, é uníssono o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça de que o aluno-aprendiz tem direito à contagem do tempo para o fim de aposentadoria, desde que tenha recebido remuneração, ainda que indiretamente:

"PREVIDENCIÁRIO. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N. 96 DO TCU.

...

4. Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, a expensas do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n. 6.226/1975. Precedentes.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(Resp. 585511/PB. Rel. Min. LAURITA VAZ, 5.ª Turma. Decisão 02.03.2004, D.J.U. 05.04.2004).

"PREVIDENCIÁRIO. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N.º 96 DO TCU. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, à conta do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n.º 6.226/1975. Precedentes.

..."

(Grifei, Resp. 413400/RN. Rel. Min. LAURITA VAZ, 5.ª Turma. Decisão 11.03.2003, D.J.U. 07.04.2003, p. 316).

No mesmo sentido, o entendimento da Sétima Turma desta Corte.

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - ALUNO-APRENDIZ SEM VÍNCULO EMPREGATÍCIO - IMPOSSIBILIDADE DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO - NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. Nos termos da Súmula 96 TCU, conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, "desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento", o que não é o caso dos autos, vez que os documentos juntados às fls. 21/22 não comprovam a relação de emprego.

3. A legislação aplicável ao reconhecimento da atividade de natureza especial é aquela vigente à época do respectivo exercício.

4. Constatou-se que o autor não implementou os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma estabelecida nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 c/c artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98.

5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

6. Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC n. 2007.03.99.016042-2/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 20/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 28/10/2014).

Assim, não restando comprovado que o Autor percebia remuneração, ainda que indiretamente, às custas da instituição de ensino ETEP - Escola Técnica "Professor Everardo Passos", não reconheço o direito à contagem do tempo de serviço pleiteado nos autos.

Dessa maneira, restou prejudicado o pedido de expedição da respectiva certidão de tempo de contribuição.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004693-24.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.004693-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA CELIA BONOME PINTO
ADVOGADO : SP158949 MARCIO ADRIANO CARAVINA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046932420084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se apelação do autor, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença, a partir de 12/03/2008, concedendo a tutela antecipada. Determinou que as parcelas vencidas sejam acrescidas de juros moratórios a contar da data da citação e correção monetária, e fixou os honorários advocatícios em 5% sobre o valor do débito corrigido até a data da sentença.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a declaração de inconstitucionalidade de art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 dada pela Lei nº 11.960/2009 e a fixação da verba honoraria entre 10% e 20% do valor da condenação.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº

8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 150), restou demonstrado que a requerente possui registros de emprego desde 27/11/1987, mantendo posteriormente outros vínculos empregatícios, de forma descontínua, até 01/2007, sendo que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 14/01/2007 a 12/03/2008.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 16/04/2008, a autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 203/224, elaborado em 13/08/2009. Com efeito, atestou o laudo apresentar a autora osteoartrose de coluna lombar, hipertensão arterial, tendinite de ombros, síndrome do túnel do carpo e seqüela decorrente de um tumor cerebral operado em 2008. Afirma o perito que atualmente a incapacidade da parte autora é total e definitiva, e que, após tratamento poderá exercer alguma atividade, mas que será exercida com dificuldades.

Deste modo, considerando as condições pessoais da autora, idade, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da cessação administrativa do auxílio-doença (12/03/2008), tendo em vista a documentação médica juntada aos autos pela parte autora e levando-se em conta as características de suas patologias, conclui-se estar incapacitada desde aquela data.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença e conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, em substituição ao auxílio-doença, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, conforme fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada MARIA CELIA BONOME PINTO a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, em substituição ao auxílio-doença, com data de início - DIB em 13/03/2008 (dia imediato à cessação do auxílio-doença - fls. 158), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001162-69.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001162-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165789 ROBERTO EDGAR OSIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEVERINO ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : SP229807 ELIANE TAVARES DE SOUZA
No. ORIG. : 06.00.00040-5 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 113/118), para reconhecer o tempo de serviço rural no período alegado, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço/ contribuição integral à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo.

Condenou ainda o réu ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da súmula 111, do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação alegando ausência de conjunto probatório a amparar o reconhecimento do exercício de atividade rural durante todos os períodos reconhecidos.

Argumenta a ausência de informações no CNIS sobre os períodos controvertidos.

Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente destaco que se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001, pois traz insita questão do eventual pagamento de parcelas vencidas relativas ao benefício previdenciário, portanto, de caráter pecuniário.

No tocante ao prequestionamento da matéria para fins recursais, cabe dizer que o julgador não está obrigado a efetivar a prestação jurisdicional sob forma consultiva, de modo a atender todos os questionamentos das partes, sendo suficiente que decida a lide de forma fundamentada.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II. Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II. Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98. Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/ contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/ contribuição: Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98: a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/ contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998; b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/ contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%); c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/ contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres; Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98: - têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que

completado o tempo de serviço/ contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Atividade rural

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social. Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento. E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55. Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição. Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antevê a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. Ressalte-se **ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade**, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

O CASO CONCRETO

Por sentença reconheceu-se tempo de serviço rural no período de 06/03/1.964 a 18/03/1.970 de 21/11/1.973 a 18/03/1.974, de 26/03/1.974 a 24/08/1.974, de 24/12/1.974 a 10/03/1.975 e de 25/06/1.975 a 22/05/1.976 que, somados aos reconhecidos pelo INSS, permitiram a concessão da aposentadoria da parte autora.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividade rural nos períodos acima mencionados, bem como à verificação dos requisitos para a concessão do benefício.

A parte autora anexou documentos de fls. 08/21, dos quais destaco:

Cópias da CTPS com vínculos empregatícios dos anos de 1.964 a 1.997, sendo este último vínculo em aberto até a data da propositura da ação (fls. 10/18).

Verifica-se pelos vínculos empregatícios que a parte autora dedicou a maior parte de sua vida de labor às lides rurais.

O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado, com registro em CTPS independe da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

A validade das anotações contidas na CTPS da parte autora e não aceitas pelo INSS quando da contagem do tempo de serviço e respectiva concessão do benefício, sob a justificativa de não constarem no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - não procede.

É cediço que as anotações contidas na CTPS gozam de presunção *juris tantum*, admitindo-se prova em contrário.

No caso concreto, a ausência de registro no CNIS dos períodos controvertidos não é motivo suficiente para infirmar as anotações contidas na CTPS da parte autora.

Se alguma irregularidade ocorreu nas informações prestadas ou no recolhimento das contribuições, a responsabilidade é do empregador a quem cabe o INSS fiscalizar, não se podendo imputar à parte autora a obrigação.

Confira-se o Enunciado 75 da Turma Nacional de Uniformização de jurisprudência dos Juizados Especiais Federais (TNU):

"A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)".

A oitiva das testemunhas mostrou-se coerente com os fatos alegados na inicial.

Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, tenho como comprovados os períodos reconhecidos pela r. sentença, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Da análise dos autos, verifica-se que a autora implementou todos os requisitos exigidos pelo artigo 9º da EC nº 20/98, para a percepção do benefício pleiteado.

Computando-se os períodos de trabalho reconhecidos judicialmente aos reconhecidos pelo INSS até a data do requerimento administrativo perfaz-se mais de 35 anos de serviço. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo e calculado conforme a r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte. Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma. Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA, TIDA POR OCORRIDA** nos termos da fundamentação.

Consectários legais na forma acima especificada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado SEVERINO ROBERTO DA SILVA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 18/08/2005 - fls. 22 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001355-84.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001355-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP104881 NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MAURA BELONI DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP084024 MARY APARECIDA OSCAR
	: SP117426 ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA
No. ORIG.	: 07.00.00011-5 1 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural.

A r. sentença (fls. 101/104) julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço rural nos períodos alegados, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço à parte autora, a partir da data da citação. Condenou ainda o réu ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, excluídas as parcelas vencidas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS apela alegando que a autora não comprovou o exercício de atividade rural nos períodos mencionados na inicial.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente destaco que se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001, pois traz ínsita questão do eventual pagamento de parcelas vencidas relativas ao benefício previdenciário, portanto, de caráter pecuniário.

No tocante ao prequestionamento da matéria para fins recursais, cabe dizer que o julgador não está obrigado a efetivar a prestação jurisdicional sob forma consultiva, de modo a atender todos os questionamentos das partes, sendo suficiente que decida a lide de forma fundamentada.

A parte autora alega trabalho rural em regime de economia familiar desde tenra idade, mais especificamente dos anos de 02 de janeiro de 1.964 a 30 de setembro de 1.967, de 01 de outubro de 1.967 a 31 de julho de 1.970 e de 01 de janeiro de 1.971 a 31 de dezembro de 1.976.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividade rural nos períodos mencionados na inicial, bem como ao exame dos requisitos para a concessão do benefício.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/ contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/ contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/ contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/ contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/ contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/ contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Atividade rural

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1.991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

O caso concreto

A parte autora para comprovar o alegado, anexou documentos de fls. 08/52, dos quais destaco e analiso:

A certidão de casamento celebrado em 02 de setembro de 1.967; as certidões de nascimento dos anos de 1.968, 1.970, 1.971, 1.973 e 1.974 qualificam o cônjuge varão da parte autora como lavrador/agricultor.

As declarações de ex empregadores ou particulares noticiando a prestação do trabalho na roça não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos termos do art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

A oitiva das testemunhas, embora sem riqueza de detalhes, mostrou-se coerente **com parte** dos fatos alegados na inicial.

Não restou comprovado o labor rural da parte autora junto a seus familiares, de modo que fixo a data inicial de comprovação do labor rural a partir da data de celebração do casamento.

Logo, de acordo com a contemporaneidade dos documentos anexados aos autos e a oitiva das testemunhas, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural nos **períodos de 02 de setembro de 1.967 (data de seu casamento) a 31 de julho de 1.970, de 01 de janeiro de 1.971 a 31 dezembro de 1.976** devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Considerando-se que a parte autora submete-se às regras de transição da E. C. 20/98, deve atender aos requisitos do tempo de serviço e o da carência, este previsto no artigo 142, da Lei 8.213/91 (162 meses para o ano de 2.008). Ressalte-se que houve o cumprimento do requisito da carência previsto no artigo 142 da Lei 8.213/91, pois a parte autora contribuiu, excetuando-se o período de tempo rural reconhecido, com 20 anos, 10 meses e 9 dias de contribuição, conforme registros da CTPS.

Desta forma, computando-se o período de atividade rural ora reconhecido e somando-se os demais períodos constantes da CTPS da autora até o advento da EC nº 20/98, não perfazem o tempo de serviço exigível no artigo 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Diante disso, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, a autora deve cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, que assim dispõe:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

- a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e
- b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

- a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e
- b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Portanto, para obtenção da aposentadoria proporcional, a parte autora deve implementar mais 02 (dois) requisitos, quais sejam, possuir a idade mínima de 48 (quarenta e oito) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998).

Da análise dos autos, verifica-se que a autora implementou os requisitos exigidos pelo artigo 9º da EC nº 20/98, para a percepção do benefício da aposentadoria proporcional.

Dessa forma, computando-se o período rural ora reconhecido, acrescido dos períodos do CNIS e as contribuições individuais vertidas à Previdência, perfaz-se **29 (vinte e nove) anos, 09 (nove meses) e 10 (dez) dias tempo suficiente para a aposentadoria por tempo contribuição proporcional**, conforme planilha anexa.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da citação.

O valor da renda mensal inicial do benefício deve ser fixado de acordo com o artigo 9º, parágrafo 1º, inciso II, da EC nº 20/98.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

No tocante aos juros e à correção monetária das parcelas vencidas, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios e considerando que a parte autora sucumbiu de parte mínima do pedido, mantenho em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da r. sentença conforme entendimento desta Turma e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Consectários legais na forma acima especificada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, tida por ocorrida, na forma da fundamentação.**

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MAURA BELONI DE CARVALHO** para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com data de início - **DIB 29/03/2007** (data da citação, fl. 59), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003965-73.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.003965-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SC017686 LORIS BAENA CUNHA NETO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELSO LUIZ MENDES
ADVOGADO : SP186568 LEIVAIR ZAMPERLINE e outro
No. ORIG. : 00039657320094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória interposta por **CELSO LUÍS MENDES** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a averbação do tempo de serviço público prestado na condição de aluno-aprendiz do Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA, no período de 07/03/1976 a 12/12/1980, para fins previdenciários de aposentadoria por tempo de serviço. Aduz que, de posse da certidão expedida pelo ITA, requereu ao INSS o registro de averbação do período de tempo de aprendizado e serviços prestados naquele instituto de ensino para efeitos previdenciários, em especial para sua futura aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, conforme comprovam a cópia do requerimento enviado à autarquia-Ré, em 20/05/2009, bem como o aviso de recebimento (AR) datado de 22/05/2009. Assevera que o Réu nada providenciou, mantendo seu posicionamento de só reconhecer o tempo de estudos/serviços prestados no ITA, custeados pela Aeronáutica, mediante ordem judicial (fls. 02/14).

Juntou procuração e documentos (fls. 15/23).

Custas integrais recolhidas à fl. 24.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação às fls. 33/41.

Réplica acostada às fls. 44/50.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido para compelir o Réu a reconhecer e averbar os períodos de frequência escolar certificado pelo ITA, de 08/03/1976 a 12/12/1980, para fins previdenciários de aposentadoria por tempo de serviço. Condenou a autarquia-Ré a pagar ao Autor honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado da causa e ao reembolso das custas (fls. 52/55).

O INSS interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela improcedência do pedido (fls. 59/73).

Contrarrrazões da parte autora às fls. 78/84.

Subiram os autos a esta Corte.

Posteriormente, o Réu juntou certidão expedida pelo Comando da Aeronáutica, no sentido que a situação do aluno do ITA não se equipara a de aluno-aprendiz (fls. 92/100).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso dos autos verifico que a ação é eminentemente declaratória, razão pela qual, para a aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil, deve-se levar em consideração o valor atribuído à causa, devidamente atualizado na data da sentença.

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 22/05/2009, com valor atribuído à causa de R\$ 3.000,00 (três mil reais), que atualizado até a prolação da sentença (30/11/2010) não ultrapassa o montante correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos, não conheço da remessa oficial.

Outrossim, verifico que os documentos de fls. 92/100, acostados pelo INSS, após a juntada das contrarrrazões do Autor, não se apresentam relevantes para o deslinde da causa, porquanto mera reiteração do que foi ventilado na

contestação e apelação da autarquia-Ré, sobre a suposta condição dos alunos do ITA, tendo a parte contrária se manifestado em ambas ocasiões. Desse modo, não configurada a hipótese de documentos novos, nos termos do art. 397, do Código de Processo Civil, passo à imediata análise do mérito.

Pretende o Autor o reconhecimento da atividade como aluno-aprendiz do Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA, no período de 08/03/1976 a 12/12/1980.

Com efeito, o direito ao cômputo de tempo de serviço do período de estudante realizado na condição de aluno-aprendiz, foi inicialmente disciplinado pelo Decreto-Lei nº 4.073, de 30.01.1942, que, ao dispor em seu art. 4º sobre as finalidades especiais do ensino industrial, no tocante à preparação profissional do trabalhador, equiparou a figura do aluno-aprendiz à do trabalhador.

Art. 4º. O ensino industrial, no que respeita à preparação profissional do trabalhador, tem as finalidades especiais seguintes:

Formar profissionais aptos ao exercício de ofícios e técnicas nas atividades industriais.

Dar a trabalhadores jovens e adultos da indústria, não diplomados ou habilitados, uma qualificação profissional que lhes aumente a eficiência e a produtividade.

Aperfeiçoar ou especializar os conhecimentos e capacidades de trabalhadores diplomados e habilitados (...).

A legislação posterior (Leis nº 3.552/1959 e nº 6.864/1980) não apresentou empecilho para o reconhecimento do tempo de serviço nos moldes preconizados no Decreto-Lei nº 4.073/1942. Assim, no período subsequente à vigência do referido Decreto-Lei, o tempo de serviço prestado em escola técnica profissional também pode ser computado para fins de aposentadoria, desde que comprovada a percepção de remuneração por conta de dotação orçamentária da União, ainda que de forma indireta.

Trata-se de entendimento já consagrado na Súmula 96 do Tribunal de Contas da União que considera como remuneração a parcela recebida em espécie e, também, aquela advinda de alimentação, vestuário e alojamento. Senão vejamos:

Súmula 96, TCU: Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros.

In casu, o Autor carrou aos autos a prova necessária para o reconhecimento da atividade exercida como aluno-aprendiz.

A certidão e a informação expedidas pela Divisão de Registros e Controle Acadêmico da Pró-Reitoria de Graduação do ITA, declaram expressamente que o Autor "*foi aluno regularmente matriculado neste Instituto Tecnológico de Aeronáutica, no período de 08 de março de 1976 a 12 de dezembro de 1980, tendo sua vinculação jurídica com este Instituto, definida na forma discriminada no anexo "INFORMAÇÃO Nº 56/IGR/09" (fl. 17).*

A propósito, a percepção de remuneração de forma indireta também restou devidamente comprovada, conforme se constata do supramencionado documento (fl. 18): "*durante o período de 08 de março de 1976 a 12 de dezembro de 1980, recebeu bolsa de estudos que compreendia ensino, hospedagem, alimentação e serviço médico-dentário, conforme a Portaria nº 119/GM3, de 17 de novembro de 1975, publicada no D.O.U. nº 7, de 12 de janeiro de 1976*".

Nesta esteira, é uníssono o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça de que o aluno-aprendiz tem direito à contagem do tempo para o fim de aposentadoria, desde que tenha recebido remuneração, ainda que indiretamente:

"PREVIDENCIÁRIO. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N. 96 DO TCU.

...

4. Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, a expensas do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n. 6.226/1975. Precedentes.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(Resp. 585511/PB. Rel. Min. LAURITA VAZ, 5.ª Turma. Decisão 02.03.2004, D.J.U. 05.04.2004).

"PREVIDENCIÁRIO. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N.º 96 DO TCU. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, **mesmo que indireta**, à conta do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n.º 6.226/1975. Precedentes.

... "

(Grifei, Resp. 413400/RN. Rel. Min. LAURITA VAZ, 5.ª Turma. Decisão 11.03.2003, D.J.U. 07.04.2003, p. 316).

No mesmo sentido, o entendimento da Sétima Turma desta Corte.

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - ALUNO-APRENDIZ SEM VÍNCULO EMPREGATÍCIO - IMPOSSIBILIDADE DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO - NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. Nos termos da Súmula 96 TCU, conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, "desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento", o que não é o caso dos autos, vez que os documentos juntados às fls. 21/22 não comprovam a relação de emprego.

3. A legislação aplicável ao reconhecimento da atividade de natureza especial é aquela vigente à época do respectivo exercício.

4. Consta-se que o autor não implementou os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma estabelecida nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91 c/c artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20/98.

5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

6. Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC n. 2007.03.99.016042-2/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 20/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 28/10/2014).

Em caso análogo à situação fática dos alunos do ITA, a orientação adotada pela Terceira Seção desta Corte:

"EMBARGOS INFRINGENTES. CONTAGEM E AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. ALUNO-APRENDIZ. INSTITUTO TECNOLÓGICO DA AERONÁUTICA - ITA. DECRETO-LEI 4.073/42. SÚMULA 96 DO TCU. ART. 58, XVII E XXI, DECRETO 611/92. POSSIBILIDADE.

- O período em que o embargante frequentou o Instituto Tecnológico de Aeronáutica (04-03-1968 a 15-12-1972) deve ser contabilizado e averbado como tempo de serviço, haja vista que os preceitos insertos no Decreto-Lei 4.073/42, na Súmula 96 do TCU e no artigo 58, incisos XVII e XXI, do Decreto 611/92, a par da correlata legislação superveniente, ajustam-se à situação fática dos alunos do ITA, com vistas ao reconhecimento, cômputo e registro, para fins previdenciários, do interregno em que frequentaram aquele Instituto. Precedentes.

- Prevalência do voto vencido, de negativa de provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação do INSS, mantida sentença de procedência do pedido de contagem e averbação de período frequentado no ITA.

- Embargos infringentes conhecidos e providos. Prevalência do voto vencido.

(TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AC n. 98.03.067234-7, j. 13/06/2007, DJU 06/07/2007).

Assim, restando caracterizada a regularidade na remuneração pelas atividades desenvolvidas, tem o Autor direito à contagem do tempo para o fim de aposentadoria, razão pela qual a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002797-12.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.002797-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NAIR BELIZARIO CATARINO
ADVOGADO : SP124367 BENEDITO GERALDO BARCELLO e outro
No. ORIG. : 00027971220094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade exercida como empregada doméstica, sem registro em CTPS.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a atividade exercida pela parte autora sem registro em CTPS, no período de 01/02/1972 a 31/12/1991, bem como para conceder-lhe a aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional, a partir do requerimento administrativo (05/01/2009), devendo os valores em atraso ser corrigidos monetariamente, acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês e, a partir de 01/07/2009 à taxa de 0,5 (meio por cento) ao mês, nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, alegando que o período de trabalho vindicado pela autora não foi anotado em sua CTPS, sendo os documentos juntados aos autos insuficientes para comprovar a atividade exercida como empregada doméstica, pugnando pela reforma total do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução do percentual arbitrado aos honorários advocatícios para o limite de 5% (cinco por cento) sobre o valor dado à causa, bem como pela incidência dos juros de mora a partir da citação válida.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se

somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado junto à Fazenda Recreio, em casa do proprietário, realizando serviços domésticos de 01/02/1972 a 31/12/1991, sem anotação em sua CTPS e, somando-se o citado período aos demais anotados em sua carteira de trabalho lhe permite aposentar por tempo de serviço.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do trabalho exercido no período acima, sem anotação em CTPS.

Atividade Urbana:

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

Pleiteia a parte autora o reconhecimento do tempo de trabalho exercido na condição de empregada doméstica, sem a devida anotação em sua CTPS de 01/02/1972 a 31/12/1991, junto à Fazenda Recreio.

Cumpra lembrar que a profissão de empregado doméstico somente veio a ser regulamentada com o advento da Lei nº 5.859/72, e do Decreto nº 71.885/73, assegurando-lhes os benefícios e serviços da Previdência Social na qualidade de segurados obrigatórios.

A despeito da ausência de regulamentação da atividade antes da Lei nº 5.859/72, a profissão sempre existiu, assentando o Superior Tribunal de Justiça, inclusive, jurisprudência a respeito, reconhecendo o tempo laborado antes da citada Lei. A saber: *Recurso especial nº 326.004/SP, Quinta Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, v.u., j. 28.08.01, DJU de 08.10.01; Recurso especial nº 182.123/SP, Sexta Turma, Relator Ministro Anselmo Santiago, v.u., j. 15.10.98, DJU de 05.04.99.*

Importa destacar que antes do advento da citada Lei, o empregado doméstico não se encontrava inserido no rol de segurados obrigatórios da Lei Orgânica da Previdência Social (Lei nº 3.807/60), remanescendo, por certo, a possibilidade da contribuição como segurado facultativo. (grifei)

Para a averbação de período anterior à Lei nº 5.859/72, o artigo 55, § 1º, da Lei de Benefícios, dispôs, como regra, o seguinte:

"Art. 55 - O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o artigo 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º." (grifei)

Portanto, havia o entendimento de que o reconhecimento do tempo laborado como empregado doméstico, antes da Lei nº 5.859/72, poderia ser procedido mediante a indenização do período a ser computado, incumbência esta atribuível unicamente ao empregado, dada a ausência de previsão legal de dever de recolhimento do empregador. Contudo, conforme se observa pelos julgados recentes prolatados pelo STJ, inexistindo previsão legal para o registro do trabalhador doméstico descabe, em período anterior à Lei nº 5.859/72, a exigência de contribuições previdenciárias, *in verbis*: (STJ - AgRg no REsp: 1059063 RS 2008/0107792-7, Relator: Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DES. CONV. DO TJ/RS), Data de Julgamento: 20/10/2011, T6 - 6ª TURMA, Data de Publicação: DJe 09/11/2011) e (STJ - EDcl no AgRg no REsp: 1059063 RS 2008/0107792-7, Relator: Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DES. CONV. DO TJ/PE), Data de Julgamento: 07/05/2013, T6 - 6ª TURMA, Data de Publicação: DJe 16/05/2013).

E quanto ao reconhecimento do tempo laborado após a Lei nº 5.859/72, dispõe o artigo 5º, expressamente, que o recolhimento será efetuado pelo empregador. (g.n.)

É independentemente do período que se pretende averbar, isto é, se anterior ou posterior da Lei nº 5.859/72, o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, uma vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado.

Para comprovar o trabalho exercido como empregada doméstica junto à Fazenda Recreio Vera Cruz, no período de 01/02/1972 a 31/12/1991 a parte autora acostou aos autos vários recibos que comprovam o pagamento de salário por serviços domésticos, além dos termos de abertura/encerramento de livro caixa, reportando-se ao interregno de março/1972 a dezembro/1991, todos em nome da autora.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas (fls. 337/340 - mídia digital) corroboram o trabalho exercido pela parte autora, junto à Fazenda Recreio desde 1972 até 2005, como empregada doméstica na sede da fazenda.

Dessa forma, com base nos documentos trazidos aos autos, fortalecidos pela prova testemunhal, entendo que restou comprovada a atividade exercida por parte da autora, no período de 01/02/1972 a 31/12/1991, o qual deve ser somado aos demais períodos já computados pelo INSS em resumo de cálculo juntado às fls. 37 (05/01/2009 - fls. 11).

Cabe lembrar que o início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da Lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador, o que ocorre no caso dos autos.

Ademais, entendo que não deve ser afastada a alegação do trabalho por parte da autora pelo simples fato dos períodos vindicados não constarem do sistema CNIS, isto porque não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.

Nesse sentido: (TRF da 3ª Região, 8ª Turma, AC. nº 2001.61.02.000397-8/SP, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJF3 de 12/05/2009, p. 477) e, (TRF-1 - AC: 14946 MG 1999.01.00.014946-2, Relator: JUIZ AMILCAR MACHADO, Data de Julgamento: 26/06/2001, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ p.35 de 16/07/2001).

E como a requerente comprovou por meio de recibos de pagamentos, corroborados por depoimentos testemunhais idôneos, faz jus ao cômputo do tempo de serviço pleiteado.

Dessa forma, computando-se o tempo de atividade exercida como empregada doméstica, ora reconhecido (01/02/1972 a 31/12/1991), acrescido aos demais períodos incontroversos anotados em sua CTPS (fls. 12/13), bem como pelos carnês de recolhimentos juntados às fls. 14/25, até a data da EC nº 20/98 (16/12/1998), perfazem-se **26 (vinte e seis) anos, 10 (dez) meses e 14 (quatorze) dias**, conforme planilha anexa, suficientes ao tempo de contribuição exigido na forma dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional.

Portanto, faz jus a parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a partir de 05/01/2009 (fls. 11), momento em que o INSS ficou ciente de sua pretensão.

E embora a parte autora não tenha apelado do *decisum* há que ressaltar a possibilidade de optar pelo benefício mais vantajoso, caso queira, pois computou até 05/06/2009 (data do ajuizamento da ação) tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral, pois totalizou mais de 30 (trinta) anos de contribuição.

Nesse sentido já julgou esta Corte: (TRF3, n. 0002763-25.2003.4.03.6183, n. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/10/2013, 8ª turma).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data

de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para manter *in totum* a r. sentença, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012429-38.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012429-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : COSMA ANTONIA DA CONCEICAO
ADVOGADO : SP223915 ANA CLAUDIA AVILA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRENE RAPOSO DE SOUZA falecido
APELADO(A) : JOSE IRENILSON RAPOSO DE SOUSA
ADVOGADO : JULIA CORREA DE ALMEIDA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : TATIANE RAPOSO DE SOUSA SANTANA reu revel e outro
: JOAO IRENILDO RAPOSO DE SOUSA reu revel
No. ORIG. : 00124293820094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*, com óbito ocorrido em 16/08/2004. O juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se artigo 12, da Lei 1.060/50.

Apela a autora alegando que demonstrou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

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

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*". Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: "*desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido*", entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C.STJ, *in verbis*: "*A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente*".

É também por esses motivos que novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre independência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira. Assim foi o entendimento do C. STJ no RESP 223809/SC, DJ de 26/03/2001, pág. 0444, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, cujo teor dispõe que "*o direito à pensão por morte do marido não se extingue com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR*". Essa também é a orientação desta E. Corte, como se pode notar na AC 93.03.035919-4/SP, DJ de 25/09/1996, pág. 71998, Rel. Des. Federal Aricê Amaral, 2ª Turma, unânime, em que foi decidido que "*a convolação de novas núpcias não tira o direito a mulher de perceber pensão por morte do primeiro marido, desde que, desta nova união, não resulte situação de independência econômica que torne dispensável o pagamento do benefício e, desde que, comprovada a condição de segurado da previdência social*".

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada união estável e a dependência econômica entre a autora e o *de cujus*.

Não obstante os documentos acostados aos autos evidenciem que houve coabitação entre a autora e o falecido, não há como aferir o tempo e a constância em que perdurou. O contrato de aluguel firmado pelo casal (fls. 30/30v.) demonstra que o mesmo iniciou-se em 20.02.2004, poucos meses antes do óbito. Ademais, não há qualquer menção à aludida união estável na certidão de óbito.

Embora a comprovação da união estável, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, possa ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, podendo assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal, no presente caso, os depoimentos das testemunhas não foram harmônicos e conclusivos em relação ao endereço comum e à aludida união estável (mídia digital de fls. 254).

Portanto, diante da insuficiência do conjunto probatório a comprovar a união estável à época do óbito, não se pode

reputar à autora a condição de companheira do falecido. Nesse sentido: "**PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO**". I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997. II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.(...) IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.VI - Apelação improvida." (g.n.) (AC 935485; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª Turma; j. 16.11.2009; DJF3 CJ1: 03.12.2009; p. 630).

Assim, não havendo prova bastante da união estável, nem da condição da autora de dependente econômica do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010934-58.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010934-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : REGINALDO GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00109345820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foi informada a interposição de agravo de instrumento pela parte autora às fls. 53/54. A decisão de fls. 88/92 deu provimento ao recurso para conceder o efeito suspensivo pleiteado.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e isentou a parte autora do pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em virtude da assistência judiciária gratuita concedida.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, aduz a ocorrência de cerceamento de defesa e conseqüente nulidade da r. sentença. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A parte autora alega, em preliminar, ter havido cerceamento de defesa em virtude de não ter sido realizada segunda perícia judicial requerida, sobretudo com *expert* na especialidade sugerida pelo autor.

Contudo, penso não assistir-lhe razão.

De fato, as alegações estão relacionadas ao inconformismo da parte autora diante do laudo médico apresentado. O laudo médico constante dos autos foi realizado por perito oficial, nomeado pelo juízo e devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral do autor, sendo suficientemente elucidativo quanto às suas enfermidades, não sendo necessária a realização de nova perícia médica. O laudo produzido nos autos apresentou

informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA. I - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor. II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor. IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Apelação da autora improvida. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO. - *A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho. - Agravo desprovido.* (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

Ademais, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, destaco que o laudo realizado, bem como os demais elementos de prova presentes nos autos, revelou-se claro e suficiente à formação do convencimento do magistrado.

Superada a preliminar arguida, passo ao exame do mérito recursal.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial em 26/10/2013 (fls. 196/227). Segundo o *expert*, a parte autora apresenta quadro de espondiloartrose difusa em coluna vertebral e tendinite em ombros. Todavia, concluiu que tais moléstias atualmente não causam incapacidade para o exercício de atividades laborativas.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. *O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral.* II. *Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa.* III. *Agravo a que se nega provimento.*" (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter

do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - *Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil.* II - *O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame.* III - *O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante.* IV - *Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*" (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. *Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.* 2. *O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.* 3. *No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.* 4. *No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laboral.* 5. *Agravo legal a que se nega provimento.*" (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033160-21.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.033160-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RITA PAULINO BORGES
ADVOGADO : MS003998 ADEMAR REZENDE GARCIA
No. ORIG. : 09.00.00391-4 2 Vt CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS, em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte à autora Rita Paulino Borges, determinando à autarquia proceda ao rateio, em partes iguais, do benefício já pago a Elísia Alves Dias (fls. 107/108).

Em razões recursais, requer a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* e dependência econômica da autora. Subsidiariamente, requer sejam especificados os consectários legais (fls. 111/116).

Recorre, adesivamente, a requerida Elísia Alves Dias, às fls. 120/122, pugnando seja julgado improcedente o pedido da autora, por não haver restado comprovada sua dependência financeira em face do ex-marido falecido (fls. 120/122).

Com as contrarrazões da autora, às fls. 127/135, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas

obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E. TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

A certidão acostada à fl. 09 atesta o óbito de Alberto Rosalvo Goulart, ocorrido em 06.06.2005.

Consta dos autos que o *de cujus* é instituidor do benefício de pensão por morte em que é beneficiária Elísia Alves Dias, benefício este obtido judicialmente, nos autos do processo nº 0019591-21.2008.4.03.9999, que já foi apreciado nesta corte, em grau de recurso, tendo sido negado provimento ao apelo autárquico e confirmada a decisão de procedência do pedido. Decisão transitada em julgado em 05.07.2011. Consta, outrossim, que Elísia recebe o benefício desde 10.09.2007 (NB 1.682.071.545-6).

Alega a autora que foi casada com o falecido durante 31 anos, com ele tendo três filhos, todos maiores e capazes. Alega ainda que era separada judicialmente desde 15.09.1999, mas que dele dependia financeiramente.

Acerca da dependência financeira, tem-se o depoimento pessoal da autora, no qual a mesma declarou trabalhar pela prefeitura. Que é viúva de Alberto Rosalvo Goulart e que viveu com ele até sua morte. Que não conhece Elísia Alves Dias, que esteve separada do falecido, mas que o mesmo nunca saiu de casa (fl. 51).

De outra parte, foram ouvidas as testemunhas Manoel Batista Dias, Nelson da Silva Nunes e Lima Gonzaga de Castro (fls. 51/55). A prova testemunhal indica que o *de cujus* faleceu em Cuiabá, não sabendo informar se o mesmo vivia com outra mulher, desconhecendo a pessoa de Elísia Alves Dias. Informam que o falecido era separado da autora, mas que sempre era visto na casa dela, acreditando que ambos conviviam como marido e mulher.

A autora não trouxe aos autos início de prova material que pudesse comprovar a alegada dependência econômica em face do ex-marido falecido.

A prova carreada dá conta de que a mesma separou-se do falecido em 15.09.1999, seis anos antes do óbito, que ocorreu na Cidade de Cuiabá e não em Cassilândia, onde vive a autora. A prova oral é frágil e não sustenta a alegação de dependência econômica da autora em relação ao ex-marido falecido, tanto que ajuizou a presente ação quatro anos depois do óbito.

Note-se, ainda, que a autora declarou ser funcionária da Prefeitura de Cassilândia, portanto, exerce atividade remunerada, descaracterizada a dependência.

Ressalte-se que Elísia Alves Dias, que atualmente recebe o benefício de pensão por morte instituído pelo *de cujus*, o obteve por meio de ação judicial, na qual logrou comprovar sua condição de companheira e dependente do mesmo, cuja decisão veio a ser confirmada nesta Corte, tendo sido relatora a Desembargadora Federal Marianina Galante.

Dessa forma, forçoso reconhecer que as provas trazidas aos autos não sustentam as alegações da parte autora, não fazendo *jus* ao benefício pretendido, devendo ser a sentença reformada e o pedido julgado improcedente.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e ao recurso adesivo de Elisia Alves Dias**, para reformar a r. sentença recorrida e, em consequência, julgar improcedente o pedido, cassando-se a liminar anteriormente concedida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004531-88.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.004531-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANTONIO CARLOS SPINELI CEBOLLERO
ADVOGADO : SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP291768 MAURO RODRIGUES JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045318820104036102 4 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por ANTÔNIO CARLOS SPINELI CEBOLLERO em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, além de indenização por danos morais.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e extinguiu o processo com resolução do mérito, com base no art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando o autor ao pagamento de honorários de advogado no valor de R\$ 500,00, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, o autor apresentou apelação requerendo a anulação da sentença e a determinação para a realização de nova perícia com especialista na área de psiquiatria. Subsidiariamente, requer a concessão do benefício

pleiteado e a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de indenização por danos morais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso, mantendo-se a perícia médica realizada e concedendo-se o benefício de auxílio-doença ao autor.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, *a*; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Inicialmente, rejeito o pedido de anulação da perícia médica realizada nos presentes autos.

Nas ações em que se busca benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, é dispensável a realização da perícia por "médico especialista" na área relativa à doença que acomete o segurado, tendo em vista que a legislação regulamentadora da profissão de médico não exige especialização do profissional de medicina para fins de diagnóstico de doenças ou mesmo para a realização de perícias. Ademais, no caso dos autos, o laudo médico pericial não padece de qualquer vício capaz de acarretar sua nulidade, tais como lacunas, obscuridades, contradições ou mesmo imprecisões.

Passo ao exame do mérito.

Da análise dos extratos de tela do sistema DATAPREV/CNIS juntados às fls. 95/98, verifica-se que a parte autora possui dois registros de vínculos empregatícios, sendo o último deles no período de 20/02/2003 a 12/02/2004, bem como recolheu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, relativas às competências de 03/2004 e 09/2009 a 05/2010.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 127/139, elaborado em 13/03/2011, quando o autor estava com 61 anos de idade, atestou que ele é portador de hipertensão arterial sistêmica de difícil controle, que evoluiu para insuficiência renal crônica, com necessidade de transplante renal (realizado em fevereiro de 2008), passando a apresentar quadro depressivo, concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial e temporária, com data de início da incapacidade estimada em agosto de 2009.

Nesse ponto, convém ressaltar que, tratando-se de patologia psiquiátrica não é possível se estabelecer, com exatidão, a data inicial da doença nem tampouco da incapacidade, por se tratar de quadros de evolução gradual e progressiva.

Do acima exposto, verifica-se que, à época do requerimento administrativo, o autor havia cumprido o período de carência de doze contribuições, bem como detinha a qualidade de segurado do RGPS, nos termos do disposto no parágrafo único do art. 24 da Lei nº 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do benefício de auxílio-doença, com termo inicial na data do requerimento administrativo (27/01/2010 - fls. 25), ocasião em que se tornou devido este benefício.

Por outro lado, o deferimento do pedido de indenização por danos morais em decorrência do indeferimento do pleito administrativo de benefício previdenciário requer a existência de nexo de causalidade entre uma conduta ilícita do agente e a ocorrência do dano, na forma do disposto no art. 927 do Código Civil.

Nesse passo, observo que compete ao INSS avaliar a viabilidade dos pedidos de benefícios formulados, a partir de requisitos estabelecidos na legislação previdenciária. A mera necessidade de ajuizamento de ação para obtenção de um direito, ainda que incontroverso, não configura ilicitude passível de reparação.

Além disso, não trouxe a parte autora aos autos qualquer documento que demonstre a existência do dano extrapatrimonial, vale dizer, não comprovou o notório sofrimento psíquico, o vexame, o abalo à honra ou à sua imagem, razão pela qual merece reparo a sentença recorrida também neste ponto. Nesse sentido: AC 1390060, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987; AC 1107103, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juíza Fed. Convocada Louise Filgueiras, j. 12/08/2008, v.u., DJF3 18/09/2008; AC 1166724, 10ª Turma, Rel. Juiz Fed. Convocado David Diniz, j. 15/07/2008, v.u., DJF3 20/08/2008.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Reconheço, por fim, a reciprocidade da sucumbência, devendo cada parte arcar com os honorários de advogado devidos ao seu respectivo patrono.

Do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor para condenar o réu a implantar o benefício de auxílio-doença em seu nome, nos termos acima expostos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos do segurado ANTÔNIO CARLOS SPINELI CEBOLLERO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 27/01/2010 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007408-95.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007408-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MILTON YASSUSHI SUGUITA
ADVOGADO : SP197227 PAULO MARTON e outro
No. ORIG. : 00074089520104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória interposta por **MILTON YASSUSHI SUGUITA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a averbação do tempo de serviço público prestado na condição de aluno-aprendiz do Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA, no período de 06/03/1978 a 09/12/1982, para fins previdenciários de aposentadoria por tempo de serviço. Aduz que, de posse da certidão expedida pelo ITA, dirigiu-se ao INSS a fim de requerer o registro de averbação do período de tempo de aprendizado e serviços prestados naquele instituto de ensino para efeitos previdenciários, em especial para sua futura aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Todavia, foi-lhe informado de que todos os requerimentos até então protocolizados, com esse objetivo, encontravam-se com a análise sobrestada, sem previsão de resposta, razão pela qual desistiu de pleitear a referida averbação de tempo de serviço na via administrativa (fls. 02/25).

Juntou procuração e documentos (fls. 26/57).

Custas integrais recolhidas à fl. 27.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação às fls. 64/68.

Rejeitada a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido para compelir o Réu a reconhecer e averbar os períodos de frequência escolar certificado pelo ITA, de 06/03/1978 a 09/12/1982, para fins previdenciários de aposentadoria por tempo de serviço. Condenou a autarquia-Ré a pagar ao Autor honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais) e ao reembolso das custas (fls. 70/72).

O INSS interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela improcedência do pedido (fls. 76/81vº).

Contrarrrazões e recurso adesivo interposto pela parte autora, pleiteando a majoração da verba de sucumbência

para R\$ 1.000,00 (um mil reais)(fls. 83/93 e 94/98, respectivamente).

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso dos autos verifico que a ação é eminentemente declaratória, razão pela qual, para a aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil, deve-se levar em consideração o valor atribuído à causa, devidamente atualizado na data da sentença.

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 04/10/2010, com valor atribuído à causa de R\$ 1.000,00 (um mil reais), que atualizado até a prolação da sentença (20/04/2012) não ultrapassa o montante correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos, não conheço da remessa oficial.

Pretende o Autor o reconhecimento da atividade como aluno-aprendiz do Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA, no período de 06/03/1978 a 09/12/1982.

Com efeito, o direito ao cômputo de tempo de serviço do período de estudante realizado na condição de aluno-aprendiz, foi inicialmente disciplinado pelo Decreto-Lei nº 4.073, de 30.01.1942, que, ao dispor em seu art. 4º sobre as finalidades especiais do ensino industrial, no tocante à preparação profissional do trabalhador, equiparou a figura do aluno-aprendiz à do trabalhador.

Art. 4º. O ensino industrial, no que respeita à preparação profissional do trabalhador, tem as finalidades especiais seguintes:

Formar profissionais aptos ao exercício de ofícios e técnicas nas atividades industriais.

Dar a trabalhadores jovens e adultos da indústria, não diplomados ou habilitados, uma qualificação profissional que lhes aumente a eficiência e a produtividade.

Aperfeiçoar ou especializar os conhecimentos e capacidades de trabalhadores diplomados e habilitados (...).

A legislação posterior (Leis nº 3.552/1959 e nº 6.864/1980) não apresentou empecilho para o reconhecimento do tempo de serviço nos moldes preconizados no Decreto-Lei nº 4.073/1942. Assim, no período subsequente à vigência do referido Decreto-Lei, o tempo de serviço prestado em escola técnica profissional também pode ser computado para fins de aposentadoria, desde que comprovada a percepção de remuneração por conta de dotação orçamentária da União, ainda que de forma indireta.

Trata-se de entendimento já consagrado na Súmula 96 do Tribunal de Contas da União que considera como remuneração a parcela recebida em espécie e, também, aquela advinda de alimentação, vestuário e alojamento. Senão vejamos:

Súmula 96, TCU: Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros.

In casu, o Autor carrou aos autos a prova necessária para o reconhecimento da atividade exercida como aluno-aprendiz.

A certidão e a informação expedidas pela Divisão de Registros e Controle Acadêmico da Pró-Reitoria de Graduação do ITA, declaram expressamente que o Autor "*foi aluno regularmente matriculado neste Instituto Tecnológico de Aeronáutica, no período de 06 de março de 1978 a 09 de dezembro de 1982, tendo sua vinculação jurídica com este Instituto, definida na forma discriminada no anexo "INFORMAÇÃO Nº 37/IGR/10" (fl. 29).*

A propósito, a percepção de remuneração de forma indireta também restou devidamente comprovada, conforme se constata do supramencionado documento (fl. 30): "*durante o período de 06 de março de 1978 a 09 de dezembro de 1982, recebeu bolsa de estudos que compreendia ensino, hospedagem, alimentação e serviço médico-dentário, conforme a Portaria nº 119/GM3, de 17 de novembro de 1975, publicada no D.O.U. nº 7, de 12 de janeiro de 1976*".

Nesta esteira, é uníssono o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça de que o aluno-aprendiz tem direito à contagem do tempo para o fim de aposentadoria, desde que tenha recebido remuneração, ainda que indiretamente:

"PREVIDENCIÁRIO. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N. 96 DO TCU.

...

4. Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, a expensas do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n. 6.226/1975. Precedentes.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(Resp. 585511/PB. Rel. Min. LAURITA VAZ, 5.ª Turma. Decisão 02.03.2004, D.J.U. 05.04.2004).

"PREVIDENCIÁRIO. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N.º 96 DO TCU. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, à conta do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n.º 6.226/1975. Precedentes.

..."

(Grifei, Resp. 413400/RN. Rel. Min. LAURITA VAZ, 5.ª Turma. Decisão 11.03.2003, D.J.U. 07.04.2003, p. 316).

No mesmo sentido, o entendimento da Sétima Turma desta Corte.

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - ALUNO-APRENDIZ SEM VÍNCULO EMPREGATÍCIO - IMPOSSIBILIDADE DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO - NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. Nos termos da Súmula 96 TCU, conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, "desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento", o que não é o caso dos autos, vez que os documentos juntados às fls. 21/22 não comprovam a relação de emprego.

3. A legislação aplicável ao reconhecimento da atividade de natureza especial é aquela vigente à época do respectivo exercício.

4. Constatou-se que o autor não implementou os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma estabelecida nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 c/c artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98.

5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

6. Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC n. 2007.03.99.016042-2/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 20/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 28/10/2014).

Em caso análogo à situação fática dos alunos do ITA, a orientação adotada pela Terceira Seção desta Corte:

"EMBARGOS INFRINGENTES. CONTAGEM E AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. ALUNO-APRENDIZ. INSTITUTO TECNOLÓGICO DA AERONÁUTICA - ITA. DECRETO-LEI 4.073/42. SÚMULA 96 DO TCU. ART. 58, XVII E XXI, DECRETO 611/92. POSSIBILIDADE.

- O período em que o embargante frequentou o Instituto Tecnológico de Aeronáutica (04-03-1968 a 15-12-1972) deve ser contabilizado e averbado como tempo de serviço, haja vista que os preceitos insertos no Decreto-Lei 4.073/42, na Súmula 96 do TCU e no artigo 58, incisos XVII e XXI, do Decreto 611/92, a par da correlata legislação superveniente, ajustam-se à situação fática dos alunos do ITA, com vistas ao reconhecimento, cômputo e registro, para fins previdenciários, do interregno em que frequentaram aquele Instituto. Precedentes.

- Prevalência do voto vencido, de negativa de provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação do

INSS, mantida sentença de procedência do pedido de contagem e averbação de período frequentado no ITA.
- Embargos infringentes conhecidos e providos. Prevalência do voto vencido.
(TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AC n. 98.03.067234-7, j. 13/06/2007, DJU 06/07/2007).

Encerrado o exame da questão de fundo, no que tange aos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, não assiste razão ao Autor na pretensão de majorá-los para R\$ 1.000,00, porquanto, considerando o valor atribuído à causa atualizado até a data da prolação da sentença (R\$ 1.104,49), a verba de sucumbência foi fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional, estando em consonância com o disposto no art. 20, § 3º, alíneas "a" e "c", do Código de Processo Civil.

Assim, restando caracterizada a regularidade na remuneração pelas atividades desenvolvidas, tem o Autor direito à contagem do tempo para o fim de aposentadoria, razão pela qual a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, nego seguimento à apelação do Réu, bem como ao recurso adesivo do Autor.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004042-42.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.004042-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : APARECIDA ANTONIA MODULO BENTO
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ074285 SILVANA MARINHO DA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040424220104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado, uma vez que o falecido havia preenchido os requisitos para a aposentadoria por invalidez dentro do período de graça.

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força

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

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cuius* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cuius*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cuius* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos o óbito em 19/2/2006, conforme a certidão de fl. 30, a qualidade de segurado (doente) e a condição de dependente (cônjuge), consubstanciada na certidão de casamento de fl. 29, deve a ação ser julgada procedente.

Verificando a condição de segurado do *de cuius*, no caso dos autos, os documentos encartados às fls. 34/60 indicam que o falecido estava acometido de diversas doenças incapacitantes, como Tuberculose, insuficiência respiratória, hipertensão arterial sistêmica, edema agudo pulmonar, Síndrome da Imuno Deficiência Adquirida-AIDS, desde de 30/1/2005.

Considerando o último registro de emprego em 16/9/2002, conforme a planilha de cálculo do INSS (fls. 78/79) e o período de graça de 36 meses (art. 15 inciso II, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/1991), uma vez que possuía mais de 120

contribuições ininterruptas, acrescida à sua condição de desempregado, quando da doença, ele ainda mantinha a qualidade de segurado.

Ressalta-se que o fato de não haver novo vínculo de emprego na CTPS do segurado, bem como no banco de dados da autarquia, é suficiente para presumir a condição de desempregado. Nesse sentido:

AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. ART. 74 DA LEI Nº 8.213/91 AGRADO IMPROVIDO. (...)

*3. Verificando a condição de **segurado** do de cujus, no caso dos autos, o documento de fls. 16/23 reconhece trabalho com registro em carteira até 17/02/1988, sendo certo que o falecido foi beneficiário de auxílio-doença de 08/10/1988 a 22/11/1996 (fl. 67), data a partir da qual se presume o **desemprego** do **segurado**, ante a ausência de novo vínculo laboral registrado em CTPS. Ressalte-se que a jurisprudência majoritária dispensa o registro do **desemprego** no Ministério do Trabalho e da Previdência Social para fins de manutenção da **qualidade de segurado** nos termos do art. 15, §2º, da Lei 8.213/1991, se aquele for suprido por outras provas constantes dos autos. 4. Agravo improvido.*

(TRT da 3ª Região; AC 14051960919984036113; Sétima Turma; Rel. Des. Federal Roberto Haddad; v.u.; e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

Ademais, não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social. Portanto, resta comprovado esse requisito. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. DOCUMENTO NOVO. ADMISSIBILIDADE. SEGURADO QUE DEIXA DE RECOLHER CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE.

(...)

É que a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde tal qualidade a pessoa que deixa de contribuir para com a previdência social em virtude de doença que o impede de trabalhar.

(...)

(TRF da 3ª Região; Processo: 2006.03.00.113319-6; Terceira Seção; Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento; DJU data: 11.03.2008, p. 231)

PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE. NÃO DECRETAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA MENOR. TERMO INICIAL E VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

(...)

II - Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de recolher contribuições por estar totalmente incapacitado para o trabalho, em razão de doença grave e incurável. Entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça.

(...)

(TRF da 3ª Região; Processo: 1999.61.02.008,64-3; Oitava Turma; Rel. Des. Fed. Regina Costa; DJU data: 10.11.2004, p. 472)

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do requerimento administrativo, conforme o preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula nº 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF

n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para determinar a implantação da pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais. Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC). Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000621-11.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000621-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JULIANA HARTMANN MATHEUS
ADVOGADO : SP133058 LUIZ CARLOS MAGRINELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006211120104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por JULIANA HARTMANN MATHEUS em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, deixando de condenar a autora ao pagamento de honorários de advogado em virtude de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a autora interpôs apelação requerendo a concessão do benefício ao argumento de que sempre trabalhou como rural e, por ser portadora de doença degenerativa, não é possível estabelecer com precisão a data de início da incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à

outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Tratando-se de trabalhador rural - segurado especial do Regime Geral de Previdência Social, entretanto, é dispensada a comprovação dos recolhimentos das contribuições, bastando, para a concessão do benefício, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, equivalente ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, consoante o disposto no art. 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013.

Nesse ponto, verifico que a autora juntou aos autos, como robusta prova material do exercício de atividade rural, os documentos de fls. 12/24 e 58/66, os quais restam corroborados pelo extrato de tela do sistema DATAPREV/CNIS de fls. 42/43, que comprova a existência de registro de vínculo empregatício de natureza rural, com data de admissão em 31/12/2007.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 37/39, elaborado em 04/05/2010, quando a autora estava com 72 anos de idade, atestou que ela é portadora de demência e síndrome parkinsoniana e concluiu pela sua incapacidade laborativa total e permanentemente, não tendo elementos para fixar a data de início da incapacidade.

Por outro lado, compulsando os autos, verifico que a autora juntou às fls. 25 uma declaração médica datada de 02/03/2009, atestando que já era portadora da síndrome parkinsoniana e cognitiva demencial naquela data, permitindo-se a conclusão de que deixou de trabalhar em virtude das enfermidades que a acometem, uma vez que seu último vínculo empregatício iniciou-se em 31/12/2007 (fls. 43).

Sendo assim, preenchidos os requisitos legais, a autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial na data da citação (11/05/2010 - fls. 36), à falta de requerimento administrativo.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Por fim, tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, consoante entendimento firmado por esta Turma e em observância ao art. 20, §3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, nos termos acima expostos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos da segurada JULIANA HARTMANN MATHEUS para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 11/05/2010 (data da citação), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010340-08.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010340-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADAUTO JOSE NOGUEIRA
ADVOGADO : SP264932 JAIR DUQUE DE LIMA e outro
No. ORIG. : 00103400820104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Adauto José Nogueira (fls. 125/126) contra a decisão (fls. 118/120 v.) proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que negou provimento à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, determinando a expedição de ofício à autarquia, a fim de que fossem adotadas as providências necessárias ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ao autor.

Sustenta o embargante haver contradição no *decisum*, haja vista que reconheceu seu direito ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, mantendo a r. sentença proferida. Ocorre que a r. sentença de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-acidente, não devendo ser mantida, por se tratar de benefícios divergentes.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados.

É o relatório.

Decido.

Neste caso, presente hipótese contida no artigo 535 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

De fato, em que pese a análise dos requisitos legais exigíveis para a concessão do auxílio-doença ao autor, constou no dispositivo final da r. sentença a concessão do benefício de auxílio-acidente, sendo necessária a correção de referido erro material apontado na decisão embargada, para que fique esclarecido que o benefício a ser concedido ao autor, é o auxílio-doença.

Desta forma, acolho os embargos de declaração para corrigir o equívoco, para que a decisão tenha a seguinte redação:

(...) Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao restabelecimento do auxílio-doença, desde a data do início da incapacidade fixada no laudo (01/09/2009) uma vez que não houve insurgência quanto a tal. Impõe-se, por isso, a manutenção da tutela antecipada.

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da parte autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)

Desta forma, a parte autora faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa, independentemente de prazo mínimo.

Saliente-se ainda que a Autarquia deverá submeter a parte autora, caso necessário e observando-se as suas condições pessoais, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina, in verbis:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio -doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGÓCIO PROVISÓRIO à apelação do INSS, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada ADAUTO JOSE NOGUEIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa, independentemente de prazo mínimo. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência."

Por essa razão, **acolho os embargos de declaração do INSS**, para sanar o equívoco apontado, a fim de que a decisão de fls. 118/120, seja integrada nos termos supracitados.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Oportunamente encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009378-84.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009378-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : BEATRIZ DE FATIMA SILVA ANTONIO
ADVOGADO : SP180541 ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093788420104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.98/106), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**Com base nos elementos e fatos expostos concluímos: não caracterizada situação de incapacidade ou redução de sua capacidade laborativa, sob ótica ortopédica**".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a

rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003301-87.2010.4.03.6303/SP

2010.63.03.003301-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ALFREDO VILLALVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP242942 ANDRE LUIS FARIA DE LIMA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00033018720104036303 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora e pelo INSS, em face da Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício pensão por morte desde a data da citação, pagar ao autor após o trânsito em julgado, as parcelas que lhe são devidas desde a citação, bem como o pagamento, após o trânsito em julgado, a título de sucessão civil de direitos previdenciários, as parcelas devidas a sua falecida esposa, Sra. Maria Therezinha Lugli, entre 20/04/2005 e 22/11/2005 (NB129.778.765-5), mediante os registros necessários do reconhecimento judicial do pedido administrativo por ela formulado. Tutela antecipada deferida.

Em razões recursais da parte autora foi requerido a fixação do benefício desde o requerimento administrativo, e alegado a inexistência de sucumbência recíproca desproporcional, devendo ser fixado os honorários advocatícios devidos exclusivamente ao patrono do apelante.

Em razões recursais do INSS foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como a inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4 desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*"

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, as seguradas o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos o óbito (fls. 16), a qualidade de segurado (aposentado por invalidez) e a condição de dependente (pai), deve a ação ser julgada procedente. Acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, consta dos autos que o segurado era separado, sem filhos, e que após a separação passou a residir na casa dos pais e lá permaneceu até o óbito. Ressalte-se que, segundo declaração das testemunhas (fls. 117/118) e certidão de óbito, ele residia no mesmo endereço declarado pelo autor na inicial, tendo sido informado que auxiliava os pais no pagamento das despesas da casa.

Cumpramos ressaltar que o E.STJ tem flexibilizado a comprovação dessa dependência, como se pode notar no REsp. nº 296128/SE, DJ de 04/02/2002, pág. 0475, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, no qual resta assentado que *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea."*

Destaca-se, por fim, ser indiferente para a concessão da pensão o fato de o pai/mãe do *de cujus* ser vivo, bem como existirem irmãos que também contribuem para o sustento dos genitores.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data da citação e a título de sucessão civil de direitos previdenciários, as parcelas devidas a sua falecida esposa entre 20/04/2005 e 22/11/2005 (NB 129.778.735-5).

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a presente decisão. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, apenas para fixar a verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a presente decisão. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023127-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023127-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ALICE FRANCISCO DE PASSOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP153196 MAURICIO SINOTTI JORDAO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00161-0 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observados benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante

a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 57/59), restou demonstrado que o requerente possui registros de emprego, de forma descontínua, de 01/06/1980 a 31/05/2006, sendo que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 19/07/2004 a 20/09/2005.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 27/12/2006, a parte autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 105/109, elaborado em 06/05/2008. Com efeito, atestou o laudo apresentar a autora espondilolistese e hérnia de disco, estando incapacitada de forma parcial e permanente para realização de atividades que exijam esforços físicos, podendo, entretanto exercer atividades leves compatíveis com suas limitações.

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora para exercer outras funções compatíveis com sua limitação, podendo, inclusive, ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, a partir da sua cessação administrativa (22/08/2006), pois, está incapacitada desde 2002, conforme conclusão da perícia judicial.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei

11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da autora, para reformar a r. sentença e julgar procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença, conforme fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada ALICE FRANCISCO DE PASSOS DE OLIVEIRA a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início - DIB em 22/08/2006 (data da sua cessação administrativa), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039164-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039164-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOAO SOUZA DE AGUIAR
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00039-2 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **JOÃO SOUZA DE AGUIAR** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a averbação do tempo de serviço rural sem registro em carteira de trabalho, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria por idade. Alega que preenche os requisitos exigidos para se aposentar, seja pelo tempo de serviço, pois trabalha como lavrador desde os 12 (doze) anos de idade até os dias atuais; seja pela idade, uma vez que tem mais de 63 (sessenta e três) anos. Por fim, assevera possuir mais de 40 (quarenta) anos de tempo de contribuição, fazendo jus à aposentadoria (fls. 02/08).

Juntou procuração e documentos (fls. 09/16).

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação e documentos (fls. 23/32).

Saneador deferindo a produção de prova oral com a designação de audiência (fl. 34).

Realizada audiência com a oitiva das testemunhas arroladas pela parte autora (fls. 42/44).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos. Condenou o Autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, verbas pelas quais o Autor só responderá caso perca a condição de necessitado, nos termos dos arts. 11 e 12, última parte, da Lei n. 1.060/50 (fls. 46/52).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 54/65).

Sem contrarrazões (fl. 69), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende o Autor a percepção de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, mediante o reconhecimento do trabalho como lavrador, bem como o cômputo dos períodos nos quais trabalhou com registro em CTPS.

Com efeito, em sede de comprovação de tempo de serviço há que se observar o teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91, que exige a conjunção do binômio início de prova material com a testemunhal, salvo quando o período restar incontroverso.

Assim, no intuito de comprovar o trabalho rural, sem registro em CTPS, a parte autora juntou aos autos cópias: a) do RG e CPF (fls. 11); b) da certidão de nascimento do Requerente; e c) da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 13/16).

Todavia, referidos documentos não podem ser considerados como início razoável de prova material para comprovar a atividade rural no período indicado na inicial, uma vez que sequer atestam a profissão do Autor de "lavrador", restando isolada a prova testemunhal produzida nos autos.

Com efeito, a prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a gerar o acolhimento do pedido da parte autora, haja vista a imperiosa necessidade da comprovação do período de trabalho por meio de início de prova documental, consoante o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91.

Nesse sentido, a Súmula n. 149 do Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

A propósito, em relação à prova oral apresentada em Juízo, foram ouvidas duas testemunhas arroladas pelo Autor. A testemunha GUIDO DO NASCIMENTO respondeu que conhece o Autor; que o Requerente trabalha na Fazenda de Fernando Junqueira desde o ano 2000; que o Autor trabalha com o depoente há dez anos; que conhece o Requerente desde 1995; quando conheceu o Autor este já era trabalhador rural; que o trabalho é de segunda a sexta, o ano inteiro; que o Requerente trabalha até hoje; que o Autor é registrado (fl. 43).

Outrossim, a testemunha GILBERTO ROBERTO KUBICA respondeu que conhece o Autor; que o Requerente trabalhou nos serviços que o depoente tomava conta na área rural; que o Autor trabalhou com o depoente durante doze anos; sabe que o Requerente trabalha na roça há mais de trinta anos; que o Autor trabalha até hoje, mas ficou doente; que o trabalho é de segunda a sábado, o ano inteiro (fl. 44).

Ocorre que os depoimentos das testemunhas acima expostos não podem, isoladamente, comprovar, nos moldes preconizados pela legislação de regência, o trabalho do Autor como lavrador no período indicado nos autos.

Assim, no caso em exame, a prova documental constante dos autos é insuficiente para amparar o reconhecimento do trabalho rural sem registro em CTPS. De igual modo, a prova oral apresentada não se constitui em meio hábil para, isoladamente, comprovar a prestação de serviço na atividade rural desde 05/1957, quando completou 12 (doze) anos de idade, como requerido pela parte autora.

De outro giro, para comprovar o tempo de trabalho formal, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão, verifico que restaram incontroversos os períodos de contribuição constantes do demonstrativo em anexo, que faz parte integrante desta decisão.

Diante disso, somando-se os referidos períodos de contribuição (CTPS/CNIS), o Autor obtém um total de 12 anos, 10 meses e 12 dias, até a data do ajuizamento desta ação (23/09/2009).

Assim, resta analisar o pleito de concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**.

A Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998 assegurou o direito adquirido àqueles filiados ao regime geral da previdência social que já tinham completado os requisitos até a data de sua publicação (art. 3º), quais sejam: preencher a carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais e contar com 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se do sexo masculino (arts. 25, II e 52, da Lei

n. 8.213/91), tempo reduzido em 5 (cinco) anos para a aposentadoria proporcional. Estabeleceu, ainda, regra de transição (art. 9º), que consiste na idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como na complementação do tempo de serviço, correspondente a 40% do período que faltar na data da publicação da Emenda (16.12.1998), para atingir o tempo necessário para a aposentadoria proporcional.

Para a concessão do referido benefício, de acordo com a regra de transição fixada pela EC n. 20/98, haveria necessidade de a parte autora cumprir o tempo restante, acrescido do "pedágio", correspondente a 40% do tempo que faltava para completar os 30 (trinta) anos de trabalho exigidos, ou seja, 23 anos e 12 meses.

Ocorre, todavia, que o Autor não comprovou o tempo mínimo necessário para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição de 30 (trinta) anos acrescido do tempo complementar ("pedágio"). Dessa forma, não preenchidas as condições para a concessão do benefício antes e após o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, o Autor não faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, até a data do ajuizamento da ação (26/03/2009).

Por seu turno, com relação ao pedido de **aposentadoria por idade**, a sua análise passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos, quais sejam **(a) da idade mínima**, 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher e **(b) do período de carência**, segundo dispõe o art. 48 e seguintes da Lei n. 8.213/91:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."

Com efeito, a Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, introduziu, no ordenamento jurídico, a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade nos termos do *caput* do artigo supra.

Adotando tal entendimento, julgado do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A Lei 11.718/2008 introduziu no sistema previdenciário brasileiro uma nova modalidade de aposentadoria por idade denominada aposentadoria por idade híbrida.

2. Neste caso, permite-se ao segurado mesclar o período urbano ao período rural e vice-versa, para implementar a carência mínima necessária e obter o benefício etário híbrido.

3. Não atendendo o segurado rural à regra básica para aposentadoria rural por idade com comprovação de atividade rural, segundo a regra de transição prevista no artigo 142 da Lei 8.213/1991, o § 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991, introduzido pela Lei 11.718/2008, permite que aos 65 anos, se homem e 60 anos, mulher, o segurado preencha o período de carência faltante com períodos de contribuição de outra qualidade de segurado, calculando-se o benefício de acordo com o § 4º do artigo 48.

4. Considerando que a intenção do legislador foi a de permitir aos trabalhadores rurais, que se enquadrem nas categorias de segurado empregado, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial, o aproveitamento do tempo rural mesclado ao tempo urbano, preenchendo inclusive carência, o direito à aposentadoria por idade híbrida deve ser reconhecido.

5. Recurso especial conhecido e não provido.

(REsp 1367479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/09/2014, DJe 10/09/2014, grifos meus).

No mesmo sentido, julgados desta c. Turma: (AC nº 0009307-75.2013.4.03.9999, decisão monocrática, Des. Fed. Fausto de Sanctis, Julgado em 15.10.14, DJe 28.10.14); (AC nº 0006583-61.2009.4.03.6112, decisão monocrática, Des. Fed. Toru Yamamoto, Julgado em 10.09.14, DJe 17.09.14).

No caso em tela, consta dos documentos de fls. 11/12 e 14 (RG, CPF, Certidão de Nascimento e CTPS) que o Autor nasceu no dia 03 de maio de 1945. É inegável que, por ocasião da propositura desta ação, o requisito da idade não estava preenchido, pois a ação foi proposta em 23/06/2009 (fl. 01), tendo o Autor completado 65 anos de idade somente em 03/05/2010.

Por sua vez, quanto ao requisito da carência, aplica-se ao caso o disposto no art. 142, da Lei n. 8.213/91, já que o Autor filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social em data anterior a 25.07.1991, início da vigência da referida Lei.

A regra do art. 142, da Lei n. 8.213/91 estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados inscritos na Previdência Social até 24.07.1991, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

Assim, para apurar-se o período mínimo de carência há que se levar em consideração o ano em que o interessado

implementou todas as condições necessárias. Considerando que, no ano de 2010, quando o Autor completou 65 anos de idade, cabe-lhe demonstrar período trabalhado idêntico, no mínimo, a 174 (cento e setenta e quatro) meses de contribuições, ou seja, um período equivalente a 14 (catorze) anos e 06 (seis) meses.

Assim, contabilizando os períodos nos quais o Autor verteu contribuições para o RGPS, inclusive como trabalhador rural (CTPS - fl. 15 e CNIS), verifica-se um total de 12 (doze) anos, 10 (dez) meses e 12 (doze) dias de tempo de contribuição, até a data da propositura da ação (26/03/2009). Cumpre ressaltar que, se considerarmos integralmente o último período de contribuição, após o ajuizamento desta demanda (23/10/2000 a 08/2010 - CNIS), o total de 14 (catorze) anos, 02 (dois) meses e 17 (dezesete) dias ainda seriam insuficientes para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade.

Portanto, embora tenha preenchido o requisito etário após o ajuizamento da ação (65 anos em 2010), o Autor não cumpriu a carência mínima legal (art. 142, da Lei n. 8.213/91), motivo pelo qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042444-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042444-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOSE FERREIRA GOMES
ADVOGADO : SP144023 DANIEL BENEDITO DO CARMO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00098-1 1 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, proposta por **José Ferreira Gomes** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento do tempo exercido em atividade rural com a consequente concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, ou, alternativamente, por idade, bem como, a condenação da Autarquia ao pagamento das parcelas em atraso, acrescidas de juros de mora e correção monetária, conforme dispositivos legais vigentes, (fls. 02/12).

Acompanham a inicial os documentos de fls. 12/24.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos à fl. 26.

Fls. 34/40, contestação da parte ré. Juntou documentos (fls. 41/47).

Réplica (fl. 49).

Saneado o processo (fls. 55/56), o INSS apresentou agravo retido contra a desnecessidade do exaurimento da via administrativa (fls. 65/67). Às fls. 74/75, manifestou-se a parte autora e à fl. 76, foi mantida a decisão agravada.

Foram ouvidas três testemunhas arroladas pela parte autora (fls. 81/83).

O pedido foi julgado improcedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou documentalmente o exercício de atividade rural, não atendendo à exigência temporal para a obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, nem tampouco da aposentadoria por idade rural ou urbana, uma vez que não cumpriu a carência necessária para este último benefício. Condenou a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), atualizados monetariamente de acordo com a Tabela Prática para Cálculo de Atualização Monetária de Débitos Judiciais do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a contar da data da sentença, os quais ficam suspensos até a comprovação do término da condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50 (fls.87/89).

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando o reconhecimento de tempo de serviço na qualidade de rurícola, o qual somado ao tempo de trabalho urbano, reconhecido pela Autarquia, perfaz a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (fls. 91/100).

Sem contrarrazões (fl. 112), subiram os autos a esta E. Corte.

Às fls. 115/116, a parte autora pediu urgência no julgamento do recurso, com fulcro no artigo 71, da Lei nº 10.741/2003.

É o relatório. Passo a decidir.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora a averbação do tempo exercido como trabalhador rural, no período de 1955 a 1981, o qual somado ao tempo de trabalho urbano, reconhecido pela Autarquia, permite a concessão da aposentadoria por idade.

A análise da Aposentadoria por Idade Urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos, quais sejam **(a) da idade mínima**, 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher e **(b) do período de carência**, segundo dispõe o artigo 48 e seguintes da Lei 8.213/91:

"Artigo 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."

Com efeito, a Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, introduziu, no ordenamento jurídico, a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade nos termos do *caput* do artigo supra.

Adotando tal entendimento, julgado do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

*1. A Lei 11.718/2008 introduziu no sistema previdenciário brasileiro uma nova modalidade de aposentadoria por idade denominada **aposentadoria por idade híbrida**.*

2. Neste caso, permite-se ao segurado mesclar o período urbano ao período rural e vice-versa, para implementar a carência mínima necessária e obter o benefício etário híbrido.

3. Não atendendo o segurado rural à regra básica para aposentadoria rural por idade com comprovação de atividade rural, segundo a regra de transição prevista no artigo 142 da Lei 8.213/1991, o § 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991, introduzido pela Lei 11.718/2008, permite que aos 65 anos, se homem e 60 anos, mulher, o segurado preencha o período de carência faltante com períodos de contribuição de outra qualidade de segurado, calculando-se o benefício de acordo com o § 4º do artigo 48.

4. Considerando que a intenção do legislador foi a de permitir aos trabalhadores rurais, que se enquadrem nas categorias de segurado empregado, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial, o aproveitamento do tempo rural mesclado ao tempo urbano, preenchendo inclusive carência, o direito à aposentadoria por idade híbrida deve ser reconhecido.

5. Recurso especial conhecido e não provido."

(REsp 1367479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/09/2014, DJe 10/09/2014, grifo nosso).

No mesmo sentido, julgados desta c. Turma: (AC nº 0009307-75.2013.4.03.9999, decisão monocrática, Des. Fed. Fausto de Sanctis, Julgado em 15.10.14, DJe 28.10.14); (AC nº 0006583-61.2009.4.03.6112, decisão monocrática, Des. Fed. Toru Yamamoto, Julgado em 10.09.14, DJe 17.09.14).

Conforme o documento de fl.17, a parte autora nasceu no dia 12/01/1945, de modo que por ocasião da propositura desta ação o requisito da idade estava preenchido, pois a ação foi proposta em 19/07/2010, tendo a parte autora completado 65 anos de idade em 12/01/2010, ano para o qual o período mínimo de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

No que tange à prova material, a parte autora carreou aos autos os documentos de fls. 12/24, quais sejam: 1) Planilha do CNIS, constando vínculos empregatícios (fl. 12); 2) CTPS da parte autora constando alterações de salário de 01/05/1991 a 01/02/1992 (fl. 14) e 3) Extrato expedido pela autarquia, relacionando período, contribuições e nome do empregador (fls. 23/24).

Cumpra observar que o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei nº 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Deste modo, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não

sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Ressalte-se que com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Diante disto, o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633/SP, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

No que tange a imediatidade do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, é entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça que se o trabalhador rural já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício, não é necessário que continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento.

Adotando tal orientação, peço vênia para citar julgados do e. Superior Tribunal de Justiça e desta c. Corte Regional.

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício.

II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ).

IV. Todavia, é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência.

Recurso especial provido."

(AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008, grifo nosso).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS."

(AR 3.402/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. CONDIÇÃO DE CHEFE OU ARRIMO DE FAMÍLIA. NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88. LEI 8.213/91. ART. 226, § 5º. RECURSO DESPROVIDO.

1. No tocante às concessões de benefícios no sistema previdenciário rural, anteriormente à edição da Lei 8.213/91, a matéria era regida pela LC 11/71, que criou o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), executado pelo FUNRURAL, com personalidade jurídica de natureza autárquica. A referida Lei Complementar instituiu as regras para a concessão e manutenção de vários benefícios ao trabalhador rural, dentre os quais a aposentadoria por idade.

2. O quesito etário restou preenchido antes da vigência da Carta Magna e, a despeito de nesta data ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Constituição Federal.

3. Ante o conjunto probatório apresentado - tendo a prova testemunhal corroborado a documentação trazida como início de prova material -, é de rigor a concessão do benefício, **sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.**

4. A Constituição Federal de 1988 não recepcionou o disposto no Art. 4º, parágrafo único, da LC 16/73, que estabelecia ser a aposentadoria por velhice devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar.

5. A teor do Art. 226, § 5º, da CF, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições. Precedentes desta Corte. 6. Pedido da ré não amparado por entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada.

7. Recurso desprovido."

(TRF- AC 200961220006690, 10ª Turma, Des. Federal Baptista Pereira, DJe de 01/06/2011, grifo nosso).

Ainda, no mesmo sentido, vem decidindo esta c. Turma, confira-se: (AC nº 2014.03.99.024466-8/SP, decisão monocrática, Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. em 18/09/2014, DJe 10/10/2014.

Aduz a parte requerente, na inicial, que laborou na roça desde criança, em regime de economia familiar, sendo que com 35 anos de idade deixou o meio rural, iniciando o trabalho urbano em 02/01/1981, permanecendo nesta atividade até agosto de 2007.

Verifica-se que as três testemunhas ouvidas foram uníssonas na confirmação do labor rural (fls. 81/83):

Benedito Sidnei Ferrante, conheceu o autor em 1964, quando este já trabalhava na lavoura, no sítio localizado em Gales/SP, sendo que ao deixar esta atividade, um ano depois, o autor lá permaneceu.

Persival Vidal, conheceu o autor em 1965, quando este ainda era solteiro, e chegava a Cajuru, no município de Sorocaba/SP, para trabalhar na lavoura em um sítio vizinho ao seu, onde permaneceu por quatro anos, quando passou a exercer a mesma atividade no sítio de propriedade do Sr. Yamaguchi, localizado no Éden, também em Sorocaba/SP, exercendo trabalhos campestres por três anos. Acrescentou que o autor comentava que havia sido criado pelo Sr. Taneguchi, para quem trabalhou quando estava em Gales/SP.

Célio Dinizete Ribeiro, conheceu o autor desde seus sete anos de idade, em 1973, no sítio em Gales/SP. Com quinze anos de idade deixou o local, porém o autor continuou seu labor nesse sítio. Dez anos depois, com 25 anos de idade, voltou a encontrá-lo trabalhando na lavoura em uma propriedade em Bauru/SP.

Neste aspecto, as testemunhas ouvidas em Juízo corroboram o trabalho da parte autora em atividades campestres, na medida em que atestaram, com precisão, o local e o período de 01/07/1971 a 01/01/1981, porquanto o extrato expedido pelo INSS, às fls. 23/24, constitui prova incontroversa do trabalho exercido pela parte requerente como rurícola.

Cumprir observar que, em relação ao tempo de trabalho exercido anterior à 01/07/1971, não trouxe a parte autora qualquer documento apto a comprovação do início de prova material, razão pela qual não pode ser considerado. Desta forma há que se reconhecer o tempo de trabalho rural exercido pelo autor compreendido entre 01/07/1971 a 01/01/1981, totalizando 9 (nove) anos, 6 (seis) meses, e 27 (vinte e sete) dias.

Outrossim, no que tange ao período de trabalho urbano relacionado no extrato CNIS (fls. 12), perfaz 8 (oito) anos, 3 (três) meses e 19 (dezenove) dias.

Conforme a norma de transição estabelecida no artigo 142 da Lei de Benefícios, a parte autora deverá cumprir a carência correspondente a 174 contribuições, já que, em 12/01/2010, completou 65 anos de idade.

Destarte, a parte autora comprovou 114 meses de atividade rural e 99 meses de atividade urbana, totalizando 213 meses de atividade contributiva, uma vez que o tempo referente ao labor rural, anterior a 24 de julho de 1991, é computado para fins da carência prevista na norma de transição, de maneira que o tempo de contribuição exigido restou completado.

Assim, conjugadas as provas colhidas (material e oral), vê-se que são suficientes para preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria, pelo quê se impõe a reforma da sentença recorrida. Nesta linha, o entendimento adotado pelo e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-

PROBATÓRIO DOS AUTOS. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. *É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

2. *Considerando a inerente dificuldade probatória da condição de Trabalhador Rural, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.*

3. *Agravo Regimental do INSS desprovido.*

(AgRg no REsp 1341102/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 09/09/2014, DJe 19/09/2014).

Ainda, nesta linha, julgados desta c. Turma: (AC nº 0004280-77.2014.4.03.9999, decisão monocrática, Des. Fed. Fausto de Sanctis, Julgado em 27.08.14, DJe 08.09.14); (AC nº 0024483-65.2011.4.03.9999, decisão monocrática, Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, Julgado em 02.09.14, DJe 03.10.14).

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de condenar a autarquia previdenciária nas custas processuais, à vista da isenção estabelecida no art. 4º, I, da Lei 9.289/1996.

Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria por Idade, à parte autora, a partir da citação do réu, bem como o pagamento das prestações vencidas fixando a correção monetária e juros de mora conforme fundamentação.

Por fim, nos termos do art. 461, §3º, do Código de Processo Civil, determino, independentemente do trânsito em julgado, a imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com DIB em 23/08/2010 (fl.32 v.) - data da citação - e renda mensal inicial - RMI, a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, do disposto no artigo 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Caso a parte autora já esteja recebendo outro benefício previdenciário, à exceção do benefício de pensão por morte, o INSS deve possibilitar-lhe a opção pelo mais vantajoso ou, na hipótese de estar recebendo amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Comunique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000101-56.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000101-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELSO LOPES PEREIRA NETO
ADVOGADO : SP186568 LEIVAIR ZAMPERLINE e outro
No. ORIG. : 00001015620114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória interposta por **CELSO LOPES PEREIRA NETO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a averbação do tempo de serviço público prestado na condição de aluno-aprendiz do Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA, no período de 07/03/1977 a 10/12/1981, para fins previdenciários de aposentadoria por tempo de serviço. Aduz que, de posse da certidão expedida pelo ITA, requereu ao INSS o registro de averbação do período de tempo de aprendizado e serviços prestados naquele instituto de ensino para efeitos previdenciários, em especial para sua futura aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, conforme comprovam a cópia do requerimento enviado à autarquia-Ré, em 20/12/2010, bem como o aviso de recebimento (AR) datado de 23/12/2010. Assevera que o Réu nada providenciou, mantendo seu posicionamento de só reconhecer o tempo de estudos/serviços prestados no ITA, custeados pela Aeronáutica, mediante ordem judicial (fls. 02/08).

Juntou procuração e documentos (fls. 09/18).

Custas integrais recolhidas à fl. 19 e verso.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação às fls. 26/39.

Réplica acostada às fls. 48/54.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido para condenar o INSS a averbar o período de trabalho prestado pelo Autor, na qualidade de aluno-aprendiz, no Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA (07/03/1977 a 10/12/1981), para todos os fins de direito. Condenou-o no pagamento das despesas processuais do Autor, bem como de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, a ser atualizado a partir da publicação da sentença, nos termos do Provimento nº 64, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e com base no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil (fls. 60/63).

Sentença não submetida ao reexame necessário, na forma do art. 475, § 2º, da Lei Processual Civil.

A autarquia-Ré interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela improcedência do pedido (fls. 66/78).

Com contrarrazões (fls. 80/84), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende o Autor o reconhecimento da atividade como aluno-aprendiz do Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA, no período de 07/03/1977 a 10/12/1981.

Com efeito, o direito ao cômputo de tempo de serviço do período de estudante realizado na condição de aluno-aprendiz, foi inicialmente disciplinado pelo Decreto-Lei nº 4.073, de 30.01.1942, que, ao dispor em seu art. 4º sobre as finalidades especiais do ensino industrial, no tocante à preparação profissional do trabalhador, equiparou a figura do aluno-aprendiz à do trabalhador.

Art. 4º. O ensino industrial, no que respeita à preparação profissional do trabalhador, tem as finalidades especiais seguintes:

Formar profissionais aptos ao exercício de ofícios e técnicas nas atividades industriais.

Dar a trabalhadores jovens e adultos da indústria, não diplomados ou habilitados, uma qualificação profissional que lhes aumente a eficiência e a produtividade.

Aperfeiçoar ou especializar os conhecimentos e capacidades de trabalhadores diplomados e habilitados (...).

A legislação posterior (Leis nº 3.552/1959 e nº 6.864/1980) não apresentou empecilho para o reconhecimento do tempo de serviço nos moldes preconizados no Decreto-Lei nº 4.073/1942. Assim, no período subsequente à vigência do referido Decreto-Lei, o tempo de serviço prestado em escola técnica profissional também pode ser computado para fins de aposentadoria, desde que comprovada a percepção de remuneração por conta de dotação orçamentária da União, ainda que de forma indireta.

Trata-se de entendimento já consagrado na Súmula 96 do Tribunal de Contas da União que considera como remuneração a parcela recebida em espécie e, também, aquela advinda de alimentação, vestuário e alojamento. Senão vejamos:

Súmula 96, TCU: Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e

parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros.

In casu, o Autor carrou aos autos a prova necessária para o reconhecimento da atividade exercida como aluno-aprendiz.

A certidão e a informação expedidas pela Divisão de Registros e Controle Acadêmico da Pró-Reitoria de Graduação do ITA, declaram expressamente que o Autor *"foi aluno regularmente matriculado neste Instituto Tecnológico de Aeronáutica, no período de 07 de março de 1977 a 10 de dezembro de 1981, tendo sua vinculação jurídica com este Instituto, definida na forma discriminada no anexo "INFORMAÇÃO Nº 51/IGR/10" (fl. 12).* A propósito, a percepção de remuneração de forma indireta também restou devidamente comprovada, conforme se constata do supramencionado documento (fl. 13): *"durante o período de 07 de março de 1977 a 10 de dezembro de 1981, recebeu bolsa de estudos que compreendia ensino, hospedagem, alimentação e serviço médico-dentário, conforme a Portaria nº 119/GM3, de 17 de novembro de 1975, publicada no D.O.U. nº 7, de 12 de janeiro de 1976".*

Nesta esteira, é uníssono o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça de que o aluno-aprendiz tem direito à contagem do tempo para o fim de aposentadoria, desde que tenha recebido remuneração, ainda que indiretamente:

"PREVIDENCIÁRIO. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N. 96 DO TCU.

...

4. Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, a expensas do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n. 6.226/1975. Precedentes.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(Resp. 585511/PB. Rel. Min. LAURITA VAZ, 5.ª Turma. Decisão 02.03.2004, D.J.U. 05.04.2004).

"PREVIDENCIÁRIO. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N.º 96 DO TCU. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, à conta do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n.º 6.226/1975. Precedentes.

..."

(Grifei, Resp. 413400/RN. Rel. Min. LAURITA VAZ, 5.ª Turma. Decisão 11.03.2003, D.J.U. 07.04.2003, p. 316).

No mesmo sentido, o entendimento da Sétima Turma desta Corte.

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - ALUNO-APRENDIZ SEM VÍNCULO EMPREGATÍCIO - IMPOSSIBILIDADE DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO - NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. Nos termos da Súmula 96 TCU, conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, "desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento", o que não é o caso dos autos, vez que os documentos juntados às fls. 21/22 não comprovam a relação de emprego.

3. A legislação aplicável ao reconhecimento da atividade de natureza especial é aquela vigente à época do respectivo exercício.

4. Constata-se que o autor não implementou os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma estabelecida nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 c/c artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98.

5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum,

limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

6. Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC n. 2007.03.99.016042-2/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 20/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 28/10/2014).

Em caso análogo à situação fática dos alunos do ITA, a orientação adotada pela Terceira Seção desta Corte:

"EMBARGOS INFRINGENTES. CONTAGEM E AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. ALUNO-APRENDIZ. INSTITUTO TECNOLÓGICO DA AERONÁUTICA - ITA. DECRETO-LEI 4.073/42. SÚMULA 96 DO TCU. ART. 58, XVII E XXI, DECRETO 611/92. POSSIBILIDADE.

- O período em que o embargante frequentou o Instituto Tecnológico de Aeronáutica (04-03-1968 a 15-12-1972) deve ser contabilizado e averbado como tempo de serviço, haja vista que os preceitos insertos no Decreto-Lei 4.073/42, na Súmula 96 do TCU e no artigo 58, incisos XVII e XXI, do Decreto 611/92, a par da correlata legislação superveniente, ajustam-se à situação fática dos alunos do ITA, com vistas ao reconhecimento, cômputo e registro, para fins previdenciários, do interregno em que frequentaram aquele Instituto. Precedentes.

- Prevalência do voto vencido, de negativa de provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação do INSS, mantida sentença de procedência do pedido de contagem e averbação de período frequentado no ITA.

- Embargos infringentes conhecidos e providos. Prevalência do voto vencido.

(TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AC n. 98.03.067234-7, j. 13/06/2007, DJU 06/07/2007).

Assim, restando caracterizada a regularidade na remuneração pelas atividades desenvolvidas, tem o Autor direito à contagem do tempo para o fim de aposentadoria, razão pela qual a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007355-77.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.007355-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIZA LOPES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP248056 CARLA ANDREA GOMES ALVES e outro
REPRESENTANTE : CHRISTIANE LOPES DA SILVA
ADVOGADO : SP248056 CARLA ANDREA GOMES ALVES
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00073557720114036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à Autora, desde o requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros e correção monetária, nos termos da Res. 134/10, do CJF. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS pleiteando pela reforma do julgado, ante a ausência da qualidade de segurado da parte autora e, ao final, pela incidência dos juros e correção monetária nos termos da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 92/98), depreende-se que a parte autora, faxineira, portadora de esquizofrenia, demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, cujo teor transcrevo: "(...) Sua incapacidade laborativa começou em 15/12/2006 data em que começou o tratamento na UBS Vila Pereira Barreto. Desde então vem fazendo tratamento psiquiátrico sem apresentar melhora dos sintomas. Mantém-se incapaz, pois a esquizofrenia não é passível de melhora ou cura e porque os sintomas exibidos neste exame médico pericial são compatíveis com anos de adoecimento pela esquizofrenia. Está incapaz totalmente e permanentemente para exercer atividade laborativa que lhe garanta o sustento".

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 07/03/1989 a 08/09/2005, resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

Por fim, no caso dos autos, a carência é dispensada, tendo em vista a Parte Autora ser acometida de uma das doenças previstas pelo art. 151, da Lei 8.213/91, *in verbis*: "*Art. 151. Até que seja elaborada a lista de doenças mencionadas no inciso II do art. 26, independe de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.*"

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente

incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garante a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, vez que a parte autora já estava incapacitada para o exercício de atividade laborativa.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Com relação aos honorários de advogado, os mantenho como fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, na forma acima explicitada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 07 de janeiro de 2015.

PAULO DOMÍNGUES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001765-11.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001765-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : MANUEL ANACLETO DA SILVA
ADVOGADO : SP178596 IRACI MARIA DE SOUZA TOTOLLO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00017651120114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com a conversão do período de serviço especial em comum, a contar da data do requerimento administrativo em 26/06/06.

A r. sentença, proferida em 24/03/2011, julgou parcialmente procedente o pedido, para converter e computar

como tempo de contribuição da parte autora os períodos compreendidos entre 20/03/85 a 31/07/90, 05/04/93 a 05/03/97, 01/06/97 a 16/02/01 e 24/04/01 a 16/10/06, totalizando até a data do requerimento 34 anos, 3 meses e 2 dias de contribuição (fls. 236/240).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso dos autos verifico que a sentença é eminentemente declaratória, razão pela qual, para a aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil, deve-se levar em consideração o valor atribuído à causa, devidamente atualizado na data da decisão.

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 05/12/07, com valor atribuído à causa de R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais), que atualizado até a prolação da sentença (24/03/2011) não ultrapassa o montante correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000986-24.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000986-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : CELIO SIQUEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009862420114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Em face do r. despacho de fls. 208 que indeferiu a realização de nova perícia na área de ortopedia, a parte autora interpôs Agravo sob a forma retida (fls. 180/183).

Do r. despacho de fls. 219 que revogou a tutela antecipada, o autor interpôs agravo de instrumento (fls. 229/245), sendo que, ao final, foi proferida a r. decisão de fls. 256/258 negando seguimento ao referido recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do CPC.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido interposto pela autora, por lhe faltar interesse recursal, tendo em vista que o mesmo não foi reiterado em suas razões de recurso, a teor do disposto no artigo 523, § 1º, do CPC.

Observo ser prescindível a realização de nova perícia, tendo em vista que o médico perito responsável pela

elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. Nesse sentido: *"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil."* (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013).

Ademais, o magistrado é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). Nesse sentido, o seguinte julgado: *"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC. 1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa. 2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). 3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito. 4. Agravo não provido."* (TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000068854, julg. 22.08.2005, Rel. Antonio Cedenho, DJU Data: 13.10.2005 Página: 341).

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial realizado pelo médico ortopedista (fls. 167/179), complementado às fls. 199/200, depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: *"Não caracterizo situação de incapacidade para atividade laboriosa habitual."*

Ressalto que foi realizada nova perícia por médico neurologista (fls. 265/269), com esclarecimentos às fls. 285/286, sendo constatada a ausência de incapacidade laborativa, consoante conclusão do laudo a seguir transcrita: *"O periciando não apresenta incapacidade para o trabalho e para a vida independente."*

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: *"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresenta informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido"*. (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). *"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem*

tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do agravo retido, REJEITO a matéria preliminar e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013054-06.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013054-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ROSALINA DA SILVA RIOS
ADVOGADO : SP115300 EDENIR RODRIGUES DE SANTANA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00130540620114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ROSALINA DA SILVA RIOS contra a decisão de fls. 116/117 que, com supedâneo no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação de fls. 107/112.

A embargante aponta contradição, omissão e obscuridade no "decisum" no tocante à apreciação do requisito incapacidade para o trabalho.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissor ou contraditório ou obscuro. Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O

prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN.

INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.)"

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018591-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018591-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : NILDA MAGRI DOS REIS
ADVOGADO : SP263830 CÍCERO DA SILVA PRADO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00120-9 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória interposta por **NILDA MAGRI DOS REIS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a averbação do tempo de serviço urbano, exercido sem registro em CTPS, nos períodos de janeiro a dezembro de 1988 e de janeiro de 1989 até 01/01/1993, nos quais trabalhou como empregada doméstica e no Supermercado Dourado, respectivamente. Assevera que, a partir de 02/01/1993, trabalhando no referido estabelecimento comercial, obteve sua primeira anotação em CTPS. Por fim, requer a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço (fls. 02/04).

Juntou procuração e documentos (fls. 05/16).

Os benefícios de gratuidade da justiça foram deferidos à fl. 17.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 18/23).

Despacho saneador deferindo a produção de prova oral requerida pela Autora (fl. 24).

Realizada audiência com o depoimento pessoal da parte autora e a oitiva de 02 (duas) testemunhas por ela arroladas (fls. 33/36).

O MM. Juízo "a quo", a despeito de ter reconhecido o tempo de serviço nos interregnos indicados nos autos, julgou improcedentes os pedidos, em razão da ausência de comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias. Condenou a Autora nas despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ficando isenta do pagamento destas verbas sucumbenciais, desde que mantidas as condições do art. 12, da Lei n. 1.050/60 (fls. 37/39).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela procedência do pedido, tendo em vista que os recolhimentos das contribuições previdenciárias são de responsabilidade do empregador (fls. 41/46).

Sem contrarrazões (fl. 48), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a Autora o reconhecimento dos períodos de janeiro a dezembro de 1988 e de janeiro/1989 a 01/01/1993 de trabalho urbano, sem registro na CTPS, com a finalidade de averbação para contagem de tempo de serviço urbano.

Com efeito, em sede de comprovação de tempo de serviço há que se observar o teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91, que exige a conjunção do binômio início de prova material com a testemunhal, salvo quando o período restar incontroverso.

Assim, no intuito de comprovar o trabalho urbano, sem registro em CTPS, a Requerente apresentou aos autos: a) requerimento de dispensa da prática de educação física no ano de 1988 (fl. 08); b) atestado de trabalho para fins de dispensa da prática de educação física, datado de 22/04/1988, expedido pelo Sr. Gerson Borges de Carvalho (fl. 09); c) atestado de trabalho para fins de dispensa da prática de educação física, expedido em 28/02/1989 pelo Supermercado Dourado (fl. 10); d) requerimento de dispensa da prática de educação física formulado em 22/05/1990 (fl. 11); e) atestado de trabalho para fins de dispensa da prática de educação física, fornecido pelo Supermercado Dourado em 22/02/1990 (fl. 12); f) requerimento de dispensa da prática de educação física no ano de 1991 (fl. 13); g) atestado de trabalho para fins de dispensa da prática de educação física, emitido pelo Supermercado Dourado Dourado Ltda., datado de 01/03/1991 (fl. 14); bem como, h) cópia da CTPS com a primeira anotação em 02/01/1993, na qual consta o empregador Supermercado Dourado Dourado Ltda (fls. 15/16).

Com efeito, os referidos documentos contemporâneos aos fatos que se pretende provar (1988/1993), nos quais constam nome do empregador, frequência, carga horária e local do trabalho realizado pela Autora, podem ser considerados como início razoável de prova material para comprovar a atividade urbana nos períodos indicados na inicial, havendo, ainda, a confirmação pelos depoimentos prestados em Juízo.

A propósito, em relação à prova oral apresentada em Juízo, foram ouvidas 02 (duas) testemunhas arroladas pela Autora.

Primeiramente, a testemunha ADALGISA RUFINO CAETANO GRILO respondeu que conheceu a Autora em 1990, no Supermercado Doura, em Itapura, que pertencia a Djalma e Devanil Dourado; a depoente era auxiliar de escritório; que a Requerente era caixa e repositora; a depoente saiu de lá em 1998; que a empresa mudou de nome em 1995, passando a se chamar Supermercado Pelachin; que não sabe se a Autora trabalhou como doméstica para o Sr. Gerson; que a Requerente lhe disse ter trabalhado lá (fl. 35).

Por fim, a testemunha JOSÉ AREIAS DE BRITO respondeu que conhece a Autora desde pequena; o depoente era amigo do pai da Requerente; afirma que a Autora começou a trabalhar em 1989, no Supermercado Dourado; que não sabe se a Requerente trabalhou antes disso; que a Autora era repositora; o depoente trabalha lá, desde 1970, como motorista; que a Requerente ficou sem registro até 1993; que atualmente a empresa tem outro nome; o depoente não se lembra se a Autora trabalhou como doméstica (fl. 36).

Assim, de acordo com os referidos depoimentos, verifica-se que a parte autora laborou em atividades urbanas, entre os anos de 1988 até 1993, sem registro em CTPS.

Ressalta-se que as testemunhas conhecem a parte autora de longa data e forneceram depoimentos precisos e ricos em detalhes, em consonância com as demais provas produzidas nos autos.

Portanto, após analisados todos os documentos juntados, assim como os depoimentos testemunhais colhidos em Juízo, verifico que a parte autora efetivamente laborou como empregada doméstica no período de janeiro a dezembro de 1988, bem como, no interregno de janeiro de 1989 até 01/01/1993, dia anterior à data de início do primeiro período de trabalho anotado em CTPS, como empregada do Supermercado Dourado Dourado Ltda., CGC/MF nº 54.418.405/0001-73, devendo tais períodos ser computados como tempo de contribuição, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

Nesse sentido, o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça. - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar o tempo de serviço prescrito no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa nos períodos alegados.

Precedentes. - In casu, no que diz respeito ao período trabalhado como empregado doméstico verifica-se que a parte autora ajuizou reclamação trabalhista nº 01075-2002-018-15-00-4, perante a Vara do Trabalho de Itu/SP, a qual foi julgada procedente em parte em 26.09.2002, determinando à Secretaria a anotação da CTPS do autor com data de admissão em 01.06.1992 e dispensa em 15.01.2002, na função de caseiro e salário equivalente ao mínimo. As partes não apresentaram recurso ordinário em face da referida sentença. - Consoante a prova oral, a testemunha inquirida, mediante depoimento colhido em audiência, deixou claro que a parte autora efetivamente trabalhou no período indicado na inicial, como caseiro. - É de ser afastada a alegada necessidade de indenização, a teor do art. 96 da Lei nº 8.213/91, relativa ao período que se quer ver reconhecido. - Da prova material e testemunhal produzida nos autos resta evidente a qualidade de empregado da parte autora (empregado doméstico), pelo que o ônus do recolhimento das contribuições previdenciárias cabe ao empregador, não podendo a parte autora (empregado) ser penalizada pelo não cumprimento das obrigações legalmente imputadas ao empregador. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, ApelReex n. 2013.03.99.019662-1/SP, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 10/02/2014, e-DJFE Judicial 1, 14/02/2014)(destaques meus).

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALOR DA CAUSA. COMPROVAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

I - Não tendo a presente ação cunho condenatório, não há como justificar parâmetros subjetivos para ser fixado elevado valor à causa. Agravo retido a que se nega provimento.

II - Para fins de reconhecimento do tempo de serviço prestado por trabalhador sem o devido registro, é suficiente o início de prova material por ele acostada, roborada por prova testemunhal.

III - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, é prova idônea e hábil a comprovar os fatos em que se funda a ação ou a defesa.

IV - O tempo reconhecido em Juízo é o que mais se coaduna com as provas dos autos, devendo ser mantido.

V - É despicienda a discussão a respeito das contribuições previdenciárias referentes ao lapso laboral efetivamente desempenhado pela autora (segurada empregada), de vez que o repasse de tais exações é responsabilidade do empregador.

VI - Agravo retido, apelação e remessa oficial improvidas."

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC. 2000.03.99.006110-1, Rel. Desembargadora Federal Sylvania Steiner, j. 15.05.2001, RTRF- 3ª Região 48/234).

Por conseguinte, a falta de comprovação do efetivo recolhimento de contribuição previdenciária não pode, no caso concreto, impossibilitar ou inviabilizar a pretensão da parte autora, razão pela qual ela tem direito ao reconhecimento do tempo de serviço, não computado pelo INSS, atinente aos períodos de janeiro a dezembro de 1988, bem como de janeiro de 1989 a 01/01/1993, expedindo-se a aludida certidão de tempo de serviço.

Com relação às custas processuais, as causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da competência delegada, regem-se pela legislação estadual (artigo 1º, § 1º, da Lei nº 9.289/96). Dessa forma, a Autarquia Previdenciária está isenta no Estado de São Paulo, a teor do disposto nas Leis Federais nºs 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Tendo em vista a inversão do ônus de sucumbência, fixo os honorários advocatícios em R\$ 500,00 (quinhentos reais), consoante o § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reconhecer como efetivamente trabalhado pela Autora os períodos de janeiro a dezembro de 1988, como empregada doméstica, bem como de janeiro de 1989 a 01/01/1993, como empregada do Supermercado Dourado Dourado Ltda., determinando ao Réu que averbe o referido tempo, expedindo-se a respectiva Certidão de Tempo de Contribuição. Condene o Réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0036702-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036702-2/SP

RELATORA	: Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA	: AFONSO MARTINS ALVES PINTO
ADVOGADO	: SP090781 APARECIDA BENEDITA CANCIAN
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG.	: 06.00.00068-8 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença, proferida em 09/03/12, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de labor rural entre 23/04/70 até 31/12/82, e consequente averbação desse período junto aos cadastros do requerido, julgando extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC (fls.139/143).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso dos autos verifico que a sentença é eminentemente declaratória, razão pela qual, para a aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil, deve-se levar em consideração o valor atribuído à causa, devidamente atualizado na data da decisão.

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 06/06/06, com valor atribuído à causa de R\$ 21.000,00 (vinte e um mil reais), que atualizado até a prolação da sentença (09/03/12) não ultrapassa o montante correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000392-22.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.000392-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : ANTONIA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : SP210226 MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00003922220124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a exibição do processo administrativo referente ao benefício previdenciário n. 079.482.044-1.

A r. sentença, proferida em 25/03/13, julgou procedente o pedido (fls. 72/76).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso dos autos verifico que a sentença é eminentemente declaratória, razão pela qual, para a aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil, deve-se levar em consideração o valor atribuído à causa, devidamente atualizado na data da decisão.

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 13/01/12, com valor atribuído à causa de R\$ 300,00 (trezentos reais), que atualizado até a prolação da sentença (25/03/13) não ultrapassa o montante correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006818-50.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006818-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE SIMOES BERTHOUD
ADVOGADO : SP208706 SIMONE MICHELETTO LAURINO e outro
No. ORIG. : 00068185020124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória, com pedido de antecipação da tutela, interposta por **JOSÉ SIMÕES BERTHOUD** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a averbação do tempo de serviço público prestado na condição de aluno-aprendiz do Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA, no período de 06/03/1972 a 18/12/1976, para fins previdenciários de aposentadoria por tempo de serviço. Aduz que é professor universitário e que preenche todos os requisitos para ter direito a contar como tempo de serviço aquele em que esteve no ITA, devendo o período de 4 anos e 9 meses ser averbado no seu tempo de contribuição. Sendo assim, requer o reconhecimento para fins previdenciários o tempo de serviço realizado como aluno-aprendiz do ITA, no interregno indicado nos autos, bem como a expedição da respectiva Certidão de Tempo de Serviço - CTC (fls. 02/07).

Juntou procuração e documentos (fls. 08/18).

Os benefícios de gratuidade da justiça foram deferidos. Todavia, na mesma oportunidade, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido (fls. 23/24).

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação às fls. 27/28vº.

Rejeitada a preliminar de ausência de interesse processual, o MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido para condenar o INSS a averbar o período de trabalho prestado pelo Autor, na qualidade de aluno aprendiz, no Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA (06/03/1972 a 13/11/1975 e 17/11/1975 a 18/12/1976), devendo expedir a respectiva Certidão de Tempo de Contribuição - CTC com o período averbado, para todos os fins de direito.

Condenou a autarquia-Ré no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios em favor do Autor, fixados em R\$ 1.000,00, a ser atualizado a partir da publicação da sentença (fls. 33/36).

Sentença não submetida ao reexame necessário, na forma do art. 475, § 2º, da Lei Processual Civil.

A parte autora opôs embargos de declaração (fls. 38/39), aos quais foi negado provimento (fl. 41 e verso).

Por sua vez, o INSS interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva *ad causam*, razão pela qual requer a extinção do processo, sem resolução do mérito. Em caso negativo, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 44/53).

Suscita, ainda, o prequestionamento legal para eventual interposição dos recursos cabíveis à espécie.

Com contrarrazões (fls. 57/60), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De início, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva do INSS, porquanto o que se requer não é a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mas sim, a declaração de tempo de serviço do Autor, na condição de aluno-aprendiz do ITA, bem como a sua respectiva averbação. Ressalto que a alegação sobre o Requerente ser, atualmente, servidor público federal do Banco Central do Brasil, embora não comprovada pela autarquia-Ré (fl. 45), seria relevante na hipótese de pedido de concessão do benefício resultante de contagem recíproca de tempo de serviço, a ser concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo (art. 99, da Lei n. 8.213/91). Por fim, em consulta realizada no CNIS Cidadão e Plenus IP CV3 (parte integrante desta decisão), verifico que o Réu emitiu Certidão de Tempo de Serviço - CTC, em 04/04/2012, com averbação de tempo de contribuição na Universidade Federal do Espírito Santo, na qual consta o tipo de vínculo estatutário e CBO 2312 (professor), razão pela qual não prospera a alegação do INSS "*que não tem competência para certificar período de trabalho exercido e vinculado a outro regime jurídico, que não o RGPS - Regime Geral da Previdência Social.*" (fl. 44vº).

Superada a questão preliminar, passo à análise do mérito.

Pretende o Autor o reconhecimento da atividade como aluno-aprendiz do Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA, no período de 06/03/1972 a 18/12/1976.

Com efeito, o direito ao cômputo de tempo de serviço do período de estudante realizado na condição de aluno-aprendiz, foi inicialmente disciplinado pelo Decreto-Lei nº 4.073, de 30.01.1942, que, ao dispor em seu art. 4º sobre as finalidades especiais do ensino industrial, no tocante à preparação profissional do trabalhador, equiparou a figura do aluno-aprendiz à do trabalhador.

Art. 4º. O ensino industrial, no que respeita à preparação profissional do trabalhador, tem as finalidades especiais seguintes:

Formar profissionais aptos ao exercício de ofícios e técnicas nas atividades industriais.

Dar a trabalhadores jovens e adultos da indústria, não diplomados ou habilitados, uma qualificação profissional que lhes aumente a eficiência e a produtividade.

Aperfeiçoar ou especializar os conhecimentos e capacidades de trabalhadores diplomados e habilitados (...).

A legislação posterior (Leis nº 3.552/1959 e nº 6.864/1980) não apresentou empecilho para o reconhecimento do tempo de serviço nos moldes preconizados no Decreto-Lei nº 4.073/1942. Assim, no período subsequente à vigência do referido Decreto-Lei, o tempo de serviço prestado em escola técnica profissional também pode ser computado para fins de aposentadoria, desde que comprovada a percepção de remuneração por conta de dotação orçamentária da União, ainda que de forma indireta.

Trata-se de entendimento já consagrado na Súmula 96 do Tribunal de Contas da União que considera como remuneração a parcela recebida em espécie e, também, aquela advinda de alimentação, vestuário e alojamento. Senão vejamos:

Súmula 96, TCU: Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros.

In casu, o Autor carrou aos autos a prova necessária para o reconhecimento da atividade exercida como aluno-aprendiz.

A certidão e a informação expedidas pela Divisão de Registros e Controle Acadêmico da Pró-Reitoria de Graduação do ITA, declaram expressamente que o Autor "foi aluno regularmente matriculado neste Instituto Tecnológico de Aeronáutica, no período de 06 de março de 1972 a 18 de dezembro de 1976, tendo sua vinculação jurídica com este Instituto, definida na forma discriminada no anexo "INFORMAÇÃO Nº 57/IG-RCA/12" (fl. 11). A propósito, a percepção de remuneração de forma indireta também restou devidamente comprovada, conforme se constata do supramencionado documento (fl. 12): "I - durante o período em que o requerente foi aluno do Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA, recebeu "Auxílio Financeiro" do Ministério da Aeronáutica, conforme discriminado: a) período de 06 de março de 1972 a 29 de abril de 1972, recebeu Auxílio Financeiro com fundamento no Aviso nº 20/GM6, de 17 de março de 1964, publicado no D.O.U. de 24 de março de 1964; e b) período de 30 de abril de 1972 a 13 de novembro de 1975, recebeu Auxílio Financeiro com fundamento no Aviso nº 11/GM6, de 30 de abril de 1972, publicado no D.O.U. de 02 de maio de 1972. II - a partir de 14 de novembro de 1975 não mais houve o pagamento do Auxílio Financeiro supra mencionado, tendo em vista as disposições constantes da Portaria nº 113/GM3, de 14 de novembro de 1975 (Regulamento do ITA), publicada no D.O.U. de 16 de dezembro de 1975. III - durante o período de 17 de novembro de 1975 a 18 de dezembro de 1976, recebeu bolsa de estudos que compreendia ensino, hospedagem, alimentação e serviço médico-dentário, conforme a Portaria nº 119/GM3, de 17 de novembro de 1975, publicada no D.O.U. nº 7, de 12 de janeiro de 1976." (grifo original).

Nesta esteira, é unânime o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça de que o aluno-aprendiz tem direito à contagem do tempo para o fim de aposentadoria, desde que tenha recebido remuneração, ainda que indiretamente:

"PREVIDENCIÁRIO. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N. 96 DO TCU.

...

4. Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, a expensas do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n. 6.226/1975. Precedentes.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(Resp. 585511/PB. Rel. Min. LAURITA VAZ, 5.ª Turma. Decisão 02.03.2004, D.J.U. 05.04.2004).

"PREVIDENCIÁRIO. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N.º 96 DO TCU. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, à conta do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem

recíproca, a teor do disposto na Lei n.º 6.226/1975. Precedentes.

..."

(Grifei, Resp. 413400/RN. Rel. Min. LAURITA VAZ, 5.ª Turma. Decisão 11.03.2003, D.J.U. 07.04.2003, p. 316).

No mesmo sentido, o entendimento da Sétima Turma desta Corte.

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - ALUNO-APRENDIZ SEM VÍNCULO EMPREGATÍCIO - IMPOSSIBILIDADE DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO - NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. Nos termos da Súmula 96 TCU, conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, "desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento", o que não é o caso dos autos, vez que os documentos juntados às fls. 21/22 não comprovam a relação de emprego.

3. A legislação aplicável ao reconhecimento da atividade de natureza especial é aquela vigente à época do respectivo exercício.

4. Consta-se que o autor não implementou os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma estabelecida nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 c/c artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98.

5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

6. Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC n. 2007.03.99.016042-2/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 20/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 28/10/2014).

Em caso análogo à situação fática dos alunos do ITA, a orientação adotada pela Terceira Seção desta Corte:

"EMBARGOS INFRINGENTES. CONTAGEM E AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. ALUNO-APRENDIZ. INSTITUTO TECNOLÓGICO DA AERONÁUTICA - ITA. DECRETO-LEI 4.073/42. SÚMULA 96 DO TCU. ART. 58, XVII E XXI, DECRETO 611/92. POSSIBILIDADE.

- O período em que o embargante frequentou o Instituto Tecnológico de Aeronáutica (04-03-1968 a 15-12-1972) deve ser contabilizado e averbado como tempo de serviço, haja vista que os preceitos insertos no Decreto-Lei 4.073/42, na Súmula 96 do TCU e no artigo 58, incisos XVII e XXI, do Decreto 611/92, a par da correlata legislação superveniente, ajustam-se à situação fática dos alunos do ITA, com vistas ao reconhecimento, cômputo e registro, para fins previdenciários, do interregno em que frequentaram aquele Instituto. Precedentes.

- Prevalência do voto vencido, de negativa de provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação do INSS, mantida sentença de procedência do pedido de contagem e averbação de período frequentado no ITA.

- Embargos infringentes conhecidos e providos. Prevalência do voto vencido.

(TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AC n. 98.03.067234-7, j. 13/06/2007, DJU 06/07/2007).

Assim, restando caracterizada a regularidade na remuneração pelas atividades desenvolvidas, tem o Autor direito à contagem do tempo para o fim de aposentadoria, razão pela qual a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida e nego seguimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003698-87.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.003698-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA VERDELBI
ADVOGADO : SP071127B OSWALDO SERON e outro
No. ORIG. : 00036988720124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, sustentando a ausência de início de prova material, pedindo a improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a

sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 27/06/69, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) Certidão de óbito do marido, falecido em 18/03/95, na qual figura como lavrador aposentado; III) Cópia da CTPS, na qual não constam vínculos empregatícios; IV) Cópia da CTPS do marido, na qual consta o seguinte vínculo: de 01/08/80 a 04/02/83, como trabalhador rural braçal; V) Certidão de nascimento de filha, nascida em 10/07/73, na qual consta que nasceu na Fazenda Bora; VI) Documentos escolares em nome do filho da autora; VII) Ficha cadastral expedida pela Secretaria de Estado da Saúde (SP) em nome da autora, na qual consta que foi matriculada em 16/03/88 e que residia, à época, na Chácara Santa Rita.

A cópia da CTPS da autora não serve como prova material da atividade rural, pois não demonstra nenhuma anotação de vínculo de trabalho.

Documentos escolares também não servem como início de prova material do exercício da atividade rural.

Por outro lado, é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, as certidões apresentadas constituem início de prova material.

Os demais documentos confirmam a condição de rurícola da autora e do marido dela.

Ressalto que não constitui óbice ao deferimento do benefício requerido o fato de o marido ter exercido atividade urbana por determinado período, considerando que restou comprovada a carência exigida em lei.

Os depoimentos testemunhais são suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 07. (nascida em 03/02/51).

Comprovada a idade mínima, bem como a carência (150 meses), deve ser mantida a concessão do benefício.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003267-50.2012.4.03.6107/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TERESA ROSA DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI e outro
No. ORIG. : 00032675020124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar a Autarquia à concessão de aposentadoria por invalidez à Autora, desde a data do requerimento administrativo, com o pagamento das prestações atrasadas acrescidas de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da súmula 111, do E. STJ.

Apela o INSS sustentando o reingresso tardio da parte Autora ao sistema, pleiteando pela reforma do julgado.

A parte Autora interpôs recurso adesivo requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Cumprido esclarecer que a questão referente ao ingresso tardio ao Regime de Previdência já foi analisada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, que assim decidiu: *"PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. 1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). 3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/91, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada. 4. Recurso especial improvido. (REsp 621.331/PI, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06/10/2005, DJ 07/11/2005 p. 402)".*

De acordo com o exame médico pericial (fls. 40/47) depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho, conforme conclusão do laudo, *in verbis*: *"a autora apresenta hipertensão arterial, varizes em membros inferiores e doença degenerativa severa comprometendo coluna, joelhos, pés e ombros, o que determina incapacidade total para o trabalho braçal"*.

Ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 57/58), que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 13/01/1986 a 04/05/1993, bem como efetuou recolhimentos como contribuinte individual entre 10/1989 a 03/1990; 05/1990; 07/1990 a 03/1992; 05/1992 a

05/1993 e 10/2010 a 06/2013.

Destarte, tendo em vista o início da incapacidade em "meados de 2012", nos dizeres do perito (fls. 46), resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

No tocante à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".

No caso dos autos, conforme extrato da pesquisa realizada no CNIS (fls. 57/58), já acima mencionado, demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão do benefício pleiteado.

Deste modo, diante do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora, ou seja, idade superior a 70 (setenta) anos, e baixa qualificação profissional, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restam preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte: "*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.*

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA.

*DESPROVIMENTO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício - Agravo desprovido." (TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. n.º 0017234-68.2008.4.03.9999; Rel. Des. Federal Diva Malerbi; DE 14.02.2014). "*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL.**

*ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRADO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. n.º 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.**

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA.

AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. n.º 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013).

O termo inicial do benefício deve ser mantido, tal como fixado pela r. sentença, a partir da data do requerimento

administrativo.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal.

Com relação aos honorários de advogado, os mantenho fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e ao recurso adesivo da Autora, na forma acima explicitada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000451-68.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.000451-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARLENE RUSSNER NOGUEIRA
ADVOGADO : SP194802 LEANDRO HENRIQUE NERO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004516820124036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (fls. 112/113) julgou improcedente o pedido, sob argumento de ausência de incapacidade total para o trabalho.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação (fls. 117/124), requerendo a reforma do julgado, para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sem contrarrazões (fls. 129), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 69/71 e 94/99), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade total para o trabalho no momento da perícia, conforme quesitos a seguir transcritos:

Quesito 1 do Juízo (fls. 70): "*O periciado se encontra acometido de alguma doença que o incapacite para o trabalho? Qual?*" Resposta: "*A Paciente é portadora de Fratura patológica de T12 por osteoporose, e Espondiloartrose e imagens sugestivas de Displasia fibrosa no íliaco direito, ombro esquerdo em L5 L1 e sacro ilíaca.*".

Quesito 5 do Juízo (fls. 71): "Tal doença incapacita-o temporariamente, permitindo recuperação; ou permanentemente? Resposta: "Sua Fratura a incapacitou temporariamente porém é portador de Displasia fibrosa tem uma capacidade para trabalhos braçais diminuída em relação ao indivíduo normal."

Quesito 6 do Juízo (fls. 71): "A incapacidade é restrita a algum(ns) tipo(s) de atividade(s); ou é plena, para qualquer atividade laboral?" Resposta: "**Incapacidade de 50% para trabalho braçais.**"

Quesito "c.3" do Juízo (fls. 97): "O periciado apresenta sinais de que pode se adaptar e continuar trabalhando, sem risco e/ou prejuízo à sua saúde?" Resposta: "Sim em atividades que não se requeira força física como na enfermagem."

Quesito "e" do INSS (fls. 99): "A parte autora pode exercer outra atividade laborativa diferente daquela que habitualmente desempenha profissionalmente?" Resposta: "Sim pode exercer atividades que não requeiram esforços físicos."

Verifica-se, também, que consta do CNIS de fls. 114 exercício atual de atividade laborativa pela autora, fato que se coaduna com a conclusão pericial de incapacidade apenas parcial.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora parcial e temporariamente incapacitada para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho para efeito de concessão dos benefícios pleiteados.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE.

DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001902-22.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.001902-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLOVES SOARES DE SOUZA
ADVOGADO : SP170578 CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19^oSSJ > SP
No. ORIG. : 00019022220124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia-ré a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de 16.09.2011 (dia seguinte à alta médica do benefício nº 544.132.181-0), com as parcelas em atraso acrescidas de juros de mora de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada ao INSS a implantação do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia federal ofertou apelação. Aduziu que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do benefício NB 548.988.137-9, em 31.10.2012. Pleiteia, ainda, a aplicação da correção monetária e juros de mora em observância à Lei 11.960/2009 e pela aplicação da sucumbência recíproca.

A parte autora interpôs recurso adesivo. Pleiteia a majoração do percentual dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Considerando que o INSS interpôs recurso de apelação somente quanto ao termo inicial do benefício, a aplicação da correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, bem como a parte autora recorreu adesivamente apenas para majorar o percentual da verba honorária, observo que a matéria referente à concessão do auxílio-doença, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Assim, passo a examinar a matéria objeto do recurso.

Alega a autarquia federal que o termo inicial deve ser fixada na data da cessação do benefício NB 548.988.137-9, em 31.10.2012 (fl. 74), vez que o perito estabeleceu que a incapacidade iniciou-se em 26.07.2012.

Contudo, observo que o laudo médico pericial atesta que a doença que incapacitou o autor iniciou-se em 29.12.2010 (fls. 56/66).

Assim, preenchidos os requisitos necessários, faz jus o autor ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde o dia seguinte ao da cessação do benefício NB n.º 544.132.181-0 na via administrativa, em 16.09.2011, conforme determinado na r. sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Do exposto, **não conheço da remessa oficial** e, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação autárquica**, apenas para explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora e **NEGO SEGUIMENTO ao recurso adesivo da parte autora**, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005559-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005559-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EUNICE DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
No. ORIG. : 10.00.00128-5 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por EUNICE DE SOUZA SILVA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, com renda mensal a ser calculada de acordo com o disposto nos arts. 44 e 29 da Lei nº 8.213/91, incluído o abono anual, a partir de 08/11/2010, devendo as prestações vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 15% sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme o enunciado da Súmula nº 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97; a fixação da data de início do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos; a redução da verba honorária; e a isenção do pagamento das custas e emolumentos processuais.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante

a Previdência Social ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Tratando-se de trabalhador rural - segurado especial do Regime Geral de Previdência Social, entretanto, é dispensada a comprovação dos recolhimentos das contribuições, bastando, para a concessão do benefício, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, equivalente ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, consoante o disposto no art. 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013.

Nesse ponto, verifico que a autora juntou aos autos, como início de prova material do exercício de atividade rural, cópia de sua CTPS na qual consta um registro de atividade rurícola (fls. 11), que foi devidamente corroborado pela prova testemunhal produzida nos autos (fls. 77), confirmando-se, ainda, que a autora somente deixou de trabalhar em virtude da enfermidade que a acometeu.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 53/57, elaborado em 28/10/2011, quando a autora estava com 53 anos de idade, atestou que ela é portadora de esquizofrenia e concluiu pela sua incapacidade laborativa total e temporária, com início dos sintomas há aproximadamente 17 anos, sendo a doença posterior ao primeiro vínculo formal de emprego da autora.

Observo, por oportuno, que o perito, ao responder o quesito de n. 03 formulado pela autora (fls. 56), esclareceu que se trata de doença "evolutiva", de modo que, como bem observou o d. juízo *a quo*, apesar de ter constado no laudo que a incapacidade é temporária, é possível concluir-se que se trata, na verdade, de incapacidade permanente, dada a tendência de evolução do quadro psicótico.

Sendo assim, preenchidos os requisitos legais, a autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial na data da citação (08/11/2010 - fls. 19), conforme estabelecido na sentença de primeiro grau e à falta de requerimento administrativo.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao disposto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil e no enunciado da Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96; do art. 24-A da MP 2.180-35/01 e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, nos termos acima expostos, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos da segurada EUNICE DE SOUZA SILVA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 08/11/2010 (data da citação), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005594-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005594-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP316982 YARA PINHO OMENA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GILSON TEIXEIRA GONCALVES
ADVOGADO : SP175363 PETULA KINAPE EMMERICH
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO SP
No. ORIG. : 10.00.00158-0 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por GILSON TEIXEIRA GONÇALVES em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença em favor do autor, a partir da citação, bem como convertê-lo em aposentadoria por invalidez, no prazo de trinta dias contados do trânsito em julgado da sentença, devendo as prestações vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre a soma das parcelas vencidas, conforme o enunciado da Súmula nº 111 do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, notadamente porque teria ocorrido a perda da qualidade de segurado do apelado e porque a incapacidade é apenas parcial.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, *a*; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise do extrato de tela do sistema DATAPREV/CNIS juntados às fls. 37/42, verifica-se que a parte autora possui diversos registros de vínculos empregatícios, sendo o último deles mantido com a empresa CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A. com data de início em 16/02/2006 e última remuneração em 11/2009, bem como recebeu benefício de auxílio-doença no período de 07/04/2006 a 21/10/2009.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 84/88, elaborado em 25/01/2012, quando o autor estava com 49 anos de idade, atestou que ele é portador de síndrome do impacto dos ombros bilateralmente e concluiu pela sua incapacidade laborativa parcial e permanente para as atividades que o autor exercia habitualmente, com data de início da incapacidade há quatro anos.

Convém salientar neste ponto, como bem observou o D. juízo *a quo*, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo basear sua decisão em outros elementos probatórios existentes nos autos (CPC, art. 436), e, no presente caso, considerando-se a idade do autor, a atividade laboral por ele desempenhada ao longo da vida e o seu grau de qualificação profissional, é realmente bastante improvável que venha conseguir uma readaptação.

Do acima exposto, verifica-se que o autor detinha qualidade de segurado à época da incapacidade porquanto estava vinculado ao RGPS na qualidade de empregado, bem assim possui a carência exigida para a concessão da benesse ora pleiteada.

Sendo assim, preenchidos os requisitos legais, o autor faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez após o trânsito em julgado da decisão, com termo inicial na data da citação (16/11/2010 - fls. 28), conforme determinado pela sentença de primeiro grau.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as

parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, mantendo a sentença recorrida em seus exatos termos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos do segurado GILSON TEIXEIRA GONÇALVES para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 16/11/2010 (data da citação), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015496-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015496-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
No. ORIG. : 10.00.00082-3 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por JOÃO MARTINS DA SILVA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (11/11/2010), com renda mensal inicial a ser calculada de acordo com a legislação previdenciária, devendo as prestações vencidas ser atualizadas monetariamente na forma do Manual de Orientações para os Procedimentos de Cálculos na Justiça Federal e acrescidas de juros de mora, na forma prevista no art. 1º-F da Lei nº 8.213/91. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre a soma das parcelas vencidas, conforme o enunciado da Súmula nº 111 do STJ. Dispensando o reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação arguindo, em preliminar, a ausência de requerimento administrativo e, no mérito, sustentando que a doença é preexistente bem como a impossibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez quando a incapacidade é parcial.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, rejeito a preliminar suscitada pelo INSS.

A um porque o autor formulou pedido administrativo de LOAS, que sequer exige o cumprimento de carência e a manutenção da qualidade de segurado para o seu deferimento, benefício este que lhe foi negado em razão de não ter sido constatada incapacidade para o trabalho; e a dois porque o INSS contestou o feito, tornando resistida a pretensão inicial e dispensando-se a formulação de requerimento administrativo para caracterização do interesse de agir.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, *a*; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise do extrato de tela do sistema DATAPREV/CNIS juntados às fls. 48/50 e 118, verifica-se que o autor possui diversos registros de vínculos empregatícios, os quais lhe conferem o cumprimento da carência de 12 contribuições, sendo o último deles mantido com THIAGO GOMES MARTINS DA SILVA - ME, com data de início em 01/10/2003 e data de rescisão em 17/06/2004.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 88/90, elaborado em 03/10/2010, quando o autor estava com 52 anos de idade, atestou que ele é portador de retinopatia diabética, acarretando a diminuição de sua acuidade visual em aproximadamente 80%, e concluiu pela sua incapacidade laborativa parcial e permanente, estando inválido e não apto a exercer suas atividades habituais, com data de início da incapacidade em 2004, afirmando, ainda, que não existe recuperação ou reabilitação para a lesão já instalada.

Do acima exposto, verifica-se que o autor detinha qualidade de segurado à época da incapacidade porquanto estava vinculado ao RGPS na qualidade de empregado, bem assim possui a carência exigida para a concessão da benesse ora pleiteada.

Sendo assim, preenchidos os requisitos legais, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial na data do requerimento administrativo (11/11/2010 - fls. 22), conforme determinado pela sentença de primeiro grau.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a sentença recorrida em seus exatos termos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos do segurado JOÃO MARTINS DA SILVA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 11/11/2010 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018260-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018260-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO DE FATIMA PEREIRA
ADVOGADO : SP220105 FERNANDA EMANUELLE FABRI
No. ORIG. : 12.00.00027-9 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por ANTONIO DE FATIMA PEREIRA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, com renda mensal de um salário mínimo, a partir da citação, devendo as prestações vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora computados na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme o enunciado da Súmula nº 111 do STJ. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício no prazo de 15 dias.

Dispensado o reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, *a*; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Tratando-se de trabalhador rural - segurado especial do Regime Geral de Previdência Social, entretanto, é dispensada a comprovação dos recolhimentos das contribuições, bastando, para a concessão do benefício, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, equivalente ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, consoante o disposto no art. 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013.

Nesse ponto, verifico que os dados obtidos no sistema DATAPREV/CNIS (fls. 35) demonstram que o autor possui um registro de vínculo empregatício de natureza rurícola no período de 04/06/1987 a 01/11/1987, caracterizando, assim, início de prova material do exercício de atividade rural.

Por sua vez, os depoimentos testemunhais de fls. 49/50 dos autos corroboraram que o autor sempre trabalhou como lavrador, somente deixando de exercer suas atividades por motivos de saúde.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 53/54 atestou que ele é portador de hipertensão arterial, diabetes, dislipidemia e insuficiência coronariana, concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial e permanentemente, estando incapacitado para desempenhar atividades que requeiram esforço físico.

Há que se considerar, ainda, no presente caso, que é praticamente impossível a recolocação profissional do autor, não obstante sua incapacidade laborativa seja parcial, levando-se em conta suas atividades habituais aliadas à ausência de qualificação profissional.

Sendo assim, preenchidos os requisitos legais, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial na data da citação, conforme determinado na sentença, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil e à falta de requerimento administrativo.

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos do segurado ANTONIO DE FATIMA PEREIRA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB na data da citação, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036142-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036142-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ELSON PEREIRA LIMAS
ADVOGADO : SP094152 JAMIR ZANATTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00240-1 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por ELSON PEREIRA LIMAS em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo, devendo as prestações vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 20% sobre o valor da causa.

Dispensado o reexame necessário.

O autor interpôs apelação requerendo a fixação da data de início do benefício - DIB na data da indevida cessação do benefício de auxílio-doença anteriormente concedido, em 06/05/2009.

Às fls. 129, o INSS peticionou informando seu desinteresse em recorrer da sentença de primeiro grau.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Passo ao julgamento da matéria cujo conhecimento foi devolvido a este Tribunal por meio do presente recurso, nos termos do disposto no art. 515, *caput*, do Código de Processo Civil.

Assiste razão ao apelante.

Com efeito, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da indevida cessação do benefício de auxílio-doença (05/05/2009 - fls. 53), tendo em vista que o laudo médico pericial fixou a data de início da incapacidade em **11/07/2002**.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor para fixar a

DIB em 05/05/2009.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos do segurado ELSON PEREIRA LIMAS para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 05/05/2009 (data cessação do auxílio-doença), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000737-51.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000737-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOSE VITOR DE SOUZA
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007375120134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de incapacidade preexistente ao reingresso à Previdência Social.

A parte autora apelou, requerendo, preliminarmente, a anulação da r. sentença sob a alegação de ocorrência de cerceamento de defesa em virtude da ausência de esclarecimentos sobre o laudo pericial e/ou realização de nova perícia por médico especialista. Subsidiariamente, no tocante ao mérito, requer a reforma do julgado para que lhe seja concedida a aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, observo ser prescindível a realização de nova perícia por médico especialista, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina, bem como se fosse necessário, o próprio "expert" ou o magistrado suscitariam o parecer de profissional especializado. Nesse sentido o seguinte julgado: "*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO. - A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. - In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes*

(artigo 131 do CPC). - *Agravo de instrumento a que se nega provimento.*" (TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

Ressalto que não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da ausência de complementação do laudo pericial, tendo em vista que o magistrado é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). Nesse sentido, o seguinte julgado: "*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC. 1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa. 2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). 3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito. 4. Agravo não provido.*" (TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000068854, julg. 22.08.2005, Rel. Antonio Cedenho, DJU Data: 13.10.2005 Página: 341).

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 114/121), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e definitiva para o trabalho quanto à lesão no ombro esquerdo desde 16/05/2011, conforme tópico nº 8 - Considerações do laudo (fls. 117), cujo teor transcrevo: "*8. Considerações: A diabetes, por si só, não causa incapacidade. O que pode causar são suas eventuais complicações, como a cegueira, ausentes neste caso. A labirintite e a hérnica discal operada não trouxeram alterações atuais no exame físico, não causam prejuízos para o trabalho habitual do periciado. O periciado apresentou lesão no ombro esquerdo após queda. Mesmo com a cirurgia, há redução da mobilidade do ombro e da força do membro superior esquerdo, o que incapacita o periciado para sua atividade habitual de pedreiro, de forma definitiva. Devido a sua idade, não é possível mais readaptação. Há, portanto, incapacidade total definitiva. A data de início da incapacidade é 16/05/2011 (página 87).*"

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 132, 133 e 135), que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, apresentando os seguintes recolhimentos no tocante aos últimos interstícios: nos períodos de 02/2004 a 06/2004 e 11/2011 a 03/2013. Ademais, verifica-se que recebeu benefício previdenciário entre 30/08/2004 a 13/10/2004. Ajuizou a presente ação em 25/01/2013.

In casu, considerando o Exame Médico de fls. 87, o Sr. Perito fixou a incapacidade a partir de 16/05/2011, época em que o autor não estava filiado à Previdência Social, haja vista que o reingresso ocorreu em 11/2011.

Dessa forma, ao apreciar o conjunto probatório, verifica-se que, em 16/05/2011, a parte autora já apresentava quadro clínico incapacitante, tendo em vista que sua doença é preexistente ao seu reingresso no Regime da Previdência Social, o que inviabiliza a concessão do benefício pleiteado.

Nesse sentido, o seguinte julgado: "*PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC.*

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013). "*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007. III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica. IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos*

médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005. V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade. VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91. VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano. VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XI - Agravo improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, REJEITO a matéria preliminar e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000022-67.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000022-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANA DE JESUS DIAS VIANA
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000226720134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, afasto a alegação da autora no tocante a intempestividade da contestação, tendo em vista que a autarquia foi citada em 27/08/2013 (fls. 132) e a contestação foi tempestivamente protocolada em 25/09/2013 (fls. 151/153).

Observo ser prescindível a realização de nova perícia ou a complementação do laudo, tendo em vista que o

médico perito responsável pela elaboração do exame é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil, bem como fora oportunizado às partes apresentar assistentes, de modo que a insurgência ora reiterada não se mostra hígida à realização de diligência ou a anulação da sentença.

Assim, não vislumbro cerceamento de defesa em razão da ausência de resposta aos quesitos complementares de fls. 166/167, tendo em vista que o referido laudo é suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Ademais, o magistrado é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). Nesse sentido, o seguinte julgado: "*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC. 1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa. 2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). 3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito. 4. Agravo não provido." (TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000068854, julg. 22.08.2005, Rel. Antonio Cedenho, DJU Data: 13.10.2005 Página: 341).*

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 114/131), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo:

"...Considerando exame físico e elementos apresentados pelo periciado não constatamos no momento incapacidade para sua atividade habitual, contudo devemos ressaltar que há limitações próprias e comuns a sua idade (senilidade). A idade por si não é causa de incapacidade laborativa, devemos ressaltar que a previdência dispõe de benefício de amparo assistencial ao idoso concluindo que a doença não caracteriza incapacidade laborativa habitual atual. (Do Lar). "

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "*AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que**

hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000173-33.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000173-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : FATIMA ELIAS MAJOR PITTA
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001733320134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob a alegação de que a autora não está incapacitada para o seu trabalho habitual.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgando.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 95/104), depreende-se que a parte autora é portadora de tendinopatia (CID M. 75) e demonstrou incapacidade parcial e temporária para o trabalho, conforme resposta ao quesito letra i) do INSS (fls. 100), cujo teor transcrevo: "***A incapacidade laborativa da parte autora é total ou parcial? A incapacidade laborativa é permanente ou temporária? Resposta: Parcial e Temporária.***" Ademais, o Sr. Perito fixou a data início da incapacidade em 04/06/2012.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 109), demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, apresentando os seguintes recolhimentos no tocante aos últimos interstícios: nos períodos de 13/07/2009 a 10/08/2011 e 01/2012 a 08/2013. Assim, resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso dos autos, conforme extrato da pesquisa realizada no CNIS (fls. 109), já acima mencionado, demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão do benefício pleiteado.

Ressalto que a autora labora como cabelereira e para o exercício de sua atividade realiza posições físicas prejudiciais à sua patologia, bem como o Sr. Perito asseverou que a autora encontra-se incapacitada para o exercício de sua atividade habitual.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a autora está incapacitada total e temporariamente para o exercício de sua atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de auxílio-doença. Na esteira desse entendimento, o seguinte julgado desta E. Corte Regional: AC nº 2013.61.14.001254-7/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, j. 08/08/2014).

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo. Desta feita, fixo o termo inicial do benefício a partir de 02/07/2012, ou seja, data do referido requerimento (fls. 26).

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Resoluções do CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença, fixando o termo inicial, verba honorária e consectários na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **FÁTIMA ELIAS MAJOR PITTA**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença com data de início - 02/07/2012 (data do requerimento administrativo - fls. 26) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000734-54.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.000734-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : APARECIDA ODANICE SPIRITO DANIEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, requerendo a procedência da ação nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

A Lei nº 11.718/2008, por sua vez, prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Por seu turno, o artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 30/11/67, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) Certificado de reservista de 3ª Categoria, expedido pelo Ministério da Guerra, datado de 07/04/65, no qual o marido figura como lavrador; III) Certidão imobiliária, emitida em 28/01/2013, na qual o pai da autora figura como lavrador; IV) Certidão imobiliária, emitida em 28/01/2013, na qual o pai da autora figura como adquirente de um imóvel rural de 17.71.44ha, conforme escritura de compra e venda datada de 23/12/69; V) Certidões imobiliárias referentes a imóvel rural de propriedade do sogro da autora; VI) Folha de informação rural em nome do marido da autora, datada de 04/10/94; VII) Cópia da CTPS da autora, na qual não constam vínculos empregatícios.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento apresentada constitui início de prova material da atividade rural, a partir de 1967. Considerando que a autora completou 55 anos em 19/06/2002, são necessários 126 meses de exercício de atividade rural para que faça jus ao benefício pleiteado.

No entanto, tal período não restou comprovado, tendo em vista que consta da na inicial (fl. 02 vº) que a autora exerceu atividade rural somente até 1975, quando passou a se dedicar aos "afazeres domésticos". Não tendo sido cumprida a carência, o benefício deve ser indeferido.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados deste Tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. NÃO COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO CORRESPONDENTE AO DA CARENCIA NECESSÁRIA À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de

prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. -A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 11/07/1998, na qual seu marido foi qualificado como lavrador aposentado (fls. 13), o que constitui início de prova material de sua atividade rural. -Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 45/46, afirmaram conhecer a requerente há 20 anos e que ela exerceu a profissão de bóia-fria, entretanto, parou de trabalhar há 4 anos em razão de estar doente. **-Desta feita, considerando que a audiência foi realizada em 2010, a requerente parou de trabalhar no campo, aproximadamente, em 2006, ou seja, a contar do início de prova mais remoto datado de 1998 a 2006, não restou cumprida a carência de 144 meses exigida para a concessão do benefício ora pleiteado.** -Ademais, consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que a requerente inscreveu-se como empresária, em 01/02/1988 e verteu contribuições de 01/88 a 08/88. -Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991. - **Desse modo, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao da carência exigida em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.** - Ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido. - Agravo legal improvido." - grifo nosso (AC 00084361620114039999 - 1606507, Sétima Turma, Des. Federal Mônica Nobre, dec. 19/08/2013, pub. 26/08/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. CARÊNCIA LEGAL NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO NEGADO. TEMPO RURAL RECONHECIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Nos termos do artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência. 2. A autora carrou aos autos documentos aptos a consubstanciar início de prova material, corroborado pela prova testemunhal. 3. Deve ser procedida a contagem do tempo de serviço cumprido pela autora na condição de rurícola, durante o período de 01.01.1958 a 31.12.1980, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 4. A parte autora, nascida em 05/08/1941, implementou o requisito idade em 2001 (60 anos). 5. A carência é de 120 (cento e vinte e seis) contribuições mensais para a segurada que implementou a idade legal em 2001 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91). 6. As cópias das guias de recolhimento juntadas às fls. 17/36, comprovam que a autora possui uma carência de 35 meses de contribuição, número inferior ao exigido. Por conseguinte, não cumprida a carência legal, a autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade. 7. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. 8. Embargos de declaração parcialmente provido." - grifo nosso
(AC 00214053420094039999 - AC 1240556, Turma Suplementar da Terceira Seção, Juíza Federal Convocada Giselle França, dec. 26/08/2009, pub. 10/09/2009)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006709-51.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006709-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOSEFA SEVERINO BARBOSA
ADVOGADO : SP103274 CARLOS FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG114995 ARMSTRON DA SILVA CEDRIM AZEVEDO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067095120134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho (fls. 93/95).

A parte autora apelou (fls. 97/105), requerendo, preliminarmente, a conversão do julgamento em diligência, para realização de nova perícia, e, no mérito, a reforma do julgado, para concessão do benefício.

Com contrarrazões (fls. 108), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, observo que não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização de nova perícia, tendo em vista que os médicos peritos responsáveis pela elaboração dos laudos são especialistas da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação dos peritos deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo os peritos nomeados pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. Nesse sentido:

"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)"

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

A autora foi submetida a dois exames periciais, um clínico geral e outro psiquiátrico. Ambos concluíram pela ausência de incapacidade:

O exame médico pericial geral evidenciou que (fls. 52):

"Do exame de natureza médico legal: não foram vistas alterações morfopsicofisiológicas que dessem causa a perda da habilidade para executar atividades habituais de natureza física e/ou mental com o objetivo de manter sua subsistência. Não foi constatada situação clínica que necessitasse de segregação social ou repouso para cuidados; nem muito menos que impedisse sua permanência em ambiente de trabalho. Não foi constatada incapacidade para as atividades da vida diária, nem para atividades habituais que exijam esforço físico considerado como pesado e descrito no corpo do laudo."

O exame médico pericial psiquiátrico evidenciou que (fls. 81/82):

"X - CONCLUSÕES: QUANTO AO DIAGNÓSTICO: F32 + Comorbidades do CID -10 - Episódio depressivo + Comorbidades. QUANTO A ETIOLOGIA EM PSIQUIÁTRIA: ETIOLOGIA SECUNDARIA ÀS OUTRAS PATOLOGIAS. QUANTO À EVOLUÇÃO: A PATOLOGIA PSIQUIÁTRICA CURSA CRONICAMENTE. QUANTO AO TRATAMENTO: A AUTORA FAZ TRATAMENTO PSIQUIÁTRICO COM RESULTADOS SATISFATÓRIOS. QUANTO À INCAPACIDADE: ATUALMENTE NÃO HÁ INCAPACIDADE PSIQUIÁTRICA. Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, REJEITO a preliminar e NEGÓCIAMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002157-34.2013.4.03.6122/SP

2013.61.22.002157-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : DIRCE MOURA DE SOUZA
ADVOGADO : SP036930 ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021573420134036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 27/32), depreende-se que a parte autora, cozinheira, portadora de dorsalgia, entesopatia e entorse e distensão de partes do tórax (fls. 03) não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme respostas aos quesitos do laudo, cujos teores transcrevo: "**O periciando está incapacitado para o trabalho, total ou parcialmente? A pericianda não está incapacitada. - Em caso de incapacidade parcial ou total: a) qual a doença que o acomete? Não foi constatada enfermidade determinante de incapacidade para o trabalho**".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO SOCORRO SILVA ALVES
ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00018956920134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data da incapacidade, com o pagamento das parcelas atrasadas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas (súmula 111, do E, STJ).

Apela o INSS, pleiteando pela exclusão do período laborado pela Autora recebido em concomitância com o benefício deferido.

A parte Autora interpôs recurso adesivo requerendo a fixação da data inicial do benefício a partir do requerimento administrativo e a majoração dos honorários fixados.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls.85/89), depreende-se que a parte autora, faxineira, portadora de tendinopatia em ombros, síndrome do túnel do carpo, gonartrose bilateral, bronquite asmática, litíase renal e hipertensão arterial sistêmica, demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme resposta aos quesitos do laudo pericial, cujo teor transcrevo: "(...) *No caso em tela, pela análise dos documentos médicos dos autos, do exame de imagem anexo e do exame físico pericial, podemos afirmar que o início da incapacidade sobreveio a partir da metade de 2013 e, conforme o relato da pericianda, em 12.2013 deixou de trabalhar, pois não mais conseguiu desempenhar suas funções com a mínima qualidade e segurança. Assim sendo, e considerando a pericianda dentro de todo o seu contexto, concluo pela incapacidade total e permanente a partir da data da Perícia Médica Oficial, em 17.01.2014.*"

Cabe ressaltar que o fato de a parte autora ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pela via administrativa, não descaracteriza a existência de incapacidade. Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Isso porque o benefício de aposentadoria por invalidez tem a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia enquanto exercia suas atividades laborais, devendo ser mantida enquanto perdurar a situação de incapacidade.

Portanto, deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício de aposentadoria por invalidez, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor do segurado.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 16/05/2011, DJF3 CJ1 Data: 25/05/2011, p. 1194).

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, fixo o termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo (13/05/2013), vez que embora apontada a data de início da incapacidade a partir da data da perícia médica, este não é mais um marco válido para a fixação do termo inicial, nos moldes do julgado trazido.

Com relação aos honorários de advogado, os mantenho, como fixados, em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para determinar a exclusão do período de exercício de atividade laborativa, após a data de início do benefício de aposentadoria por invalidez, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso adesivo da parte Autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, na forma acima explicitada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 07 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000461-12.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.000461-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARAISA MATTOS RESENDE
ADVOGADO : SP246475 MARCELO BORGES MENDES DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ173372 PATRICIA BOECHAT RODRIGUES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004611220134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho (fls. 124/125).

A parte autora apelou (fls. 131/139), requerendo preliminarmente anulação da perícia psiquiátrica, por ser contraditória. No mérito, requer a reforma do julgado, para concessão do benefício.

Com contrarrazões (141/144), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, observo que não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização de nova perícia psiquiátrica. Não se vislumbra a contradição apontada pela autora (fls. 138), pois o Perito foi claro ao diagnosticar a patologia da autora: "Transtorno Depressivo Recorrente Episódio Atual Moderado" (quesito 2 do Juízo - fls. 56, quesito 7 do INSS - fls. 57 e item Conclusão - fls. 57).

Ademais, o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Cabe ressaltar ainda que, em momento algum, a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. Nesse sentido:

"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)"

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho, pois, em que pese o fato de os médicos de confiança da autora terem concluído pela sua incapacidade (fls. 11 e 29), esta condição não ficou comprovada quando das perícias judiciais, tanto a ortopédica quanto a psiquiátrica.

O exame médico pericial ortopédico concluiu que (fls. 49):

"Foi constatado apresentar doença degenerativa em coluna, joelhos e tornozelos conforme RX datado 21-08-2012 (DID), patologias estas sem tradução clínica, como mostra exame clínico inocente, onde não foi constatado sinais de artropatias que em fase crônica ou aguda, tampouco constatamos alterações da ADM ou da marcha, deitando-se e levantando-se de forma ativa, sem auxílio. Ausência de sinais de Radiculopatias ou artropatias em MMII. Em que pese o alegado período evolutivo, NÃO apresenta sinais de distrofias neuro musculares, tampouco alterações da sensibilidade. Analisando as manobras semiológicas específicas neuro ortopédicas que se mostraram sem restrições, bem como os exames complementares (RX), em que pese com alterações degenerativas em coluna vertebral que representam envelhecimento biológico é comumente encontradas nesta faixa etária, sem interferência na dinâmica da perícia, da ADM ou do sistema osteoarticular, podemos CONCLUIR que não está caracterizada situação de incapacidade laborativa atual sob a ótica ortopédica."

O mesmo se observou do **exame médico pericial psiquiátrico**:

Item III - EXAME PSÍQUICO (fls. 56): *"Encontra-se em bom estado nutricional e de higiene, está calma, consciente, orientada na pessoa, no espaço e no tempo. Bom nível intelectual. Linguagem e atenção preservadas."*

Memória de fixação e evocação preservadas. Humor sem alteração, não apresenta nenhuma alteração do sensório no momento. Pensamento sem alterações. Juízo crítico da realidade preservado."

Item VI - CONCLUSÃO (fls. 57): *"A Sra. Maraisa Mattos Resende é portadora de Transtorno Depressivo Recorrente Episódio Atual Moderado, condição essa que não a incapacita para o trabalho."*

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE.

DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, REJEITO a preliminar e NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008608-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008608-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEUSA ANTUNES DE CAMPOS
ADVOGADO : SP275701 JOSE EDUARDO GALVÃO
No. ORIG. : 12.00.01533-8 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de

aposentadoria por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação e ao pagamento das parcelas vencidas de uma só vez, com acréscimo de juros e correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009. Condenou ainda ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas atrasadas até a sentença nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, o INSS alega o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido, vez que não restou comprovado o labor rural da autora no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário.

Com as contrarrazões da parte autora subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91) e demonstração do exercício de atividade rural, bem como a carência mínima exigida no art. 142 do referido benefício (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. No entanto, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o C. Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

In casu, a pleiteante, nascida em 29/11/1956, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2011, ano para o qual o período de carência é de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado no ano de 1976 (fls. 16), certificado de reservista datado em 1973 (fls. 18), registros de trabalho rural (fls. 19/20), contrato de comodato de área rural (fls. 24) e notas fiscais (fls. 25/29), em todos os documentos o marido da autora está qualificado como lavrador.

No concernente à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui e no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos as fls. 57/59 em áudio juntado aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela autora pelo período de carência necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** a apelação do INSS, mantendo, a r.

sentença prolatada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada NEUSA ANTUNES DE CAMPOS para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB 27/02/2012 (data da citação - fls. 40), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009102-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009102-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : TARCISIO VENDRAME (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP319657 RAFAEL MARQUEZINI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BILAC SP
No. ORIG. : 30002153720138260076 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria rural por idade.

A r. sentença, proferida em 27/11/2013, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 17/05/2013 (fls. 57/68).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010135-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010135-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : MARIA MAROLA MASCHIO
ADVOGADO : SP319657 RAFAEL MARQUEZINI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BILAC SP
No. ORIG. : 13.00.00058-6 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença, proferida em 27/11/2013, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 17/07/2013 (fls. 76/77).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011078-54.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011078-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE ROBERTO FERRARI
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00087-4 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00, observados os benefícios da justiça gratuita. Revogada a tutela antecipada anteriormente deferida.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial (fls. 179/182), informando, o *expert*, que a parte autora não está totalmente incapacitada para exercer suas atividades laborativas.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013416-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013416-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : SP069621 HELIO LOPES
No. ORIG. : 13.00.00059-9 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação e ao pagamento das parcelas vencidas de uma só vez, com acréscimo de juros e correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009. Condenou ainda ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas atrasadas até a sentença nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em suas razões de apelação, o INSS alega o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido, vez que não restou comprovado o labor rural da autora no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário. Subsidiariamente requer a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da causa.

Sem as contrarrazões da parte autora subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91) e demonstração do exercício de atividade rural, bem como a carência mínima exigida no art. 142 do referido benefício (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. No entanto, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal

informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o C. Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

In casu, a pleiteante, nascida em 18/08/1939, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 1994, ano para o qual o período de carência é de 72 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado no ano de 1956 (fls. 12), certidão de óbito do marido da autora ocorrido em 1997 9fls. 13) e cópia da CTPS do marido (fls. 21/33) com diversos registros em atividade rurícola com último registro no período de 01/06/1988 a 20/01/1993, em todos os documentos o marido da autora está qualificado como lavrador.

No concernente à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui e no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos as fls. 89/92 e áudio acostado aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela autora pelo período de carência necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** a apelação do INSS para reduzir os honorários advocatícios, mantendo no mais, a r. sentença prolatada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada TEREZINHA DA SILVA SANTOS para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB 07/05/2013 (data da citação - fls. 40), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013590-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013590-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA FRANCISCA COELHO
ADVOGADO	: SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
No. ORIG.	: 12.00.00169-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação e ao pagamento das parcelas vencidas de uma só vez, com acréscimo de juros e correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009. Condenou ainda ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas atrasadas até a sentença nos termos da Súmula 111 do STJ. Isento de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, o INSS alega o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido, vez que não restou comprovado o labor rural da autora no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário.

Com as contrarrazões da parte autora subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91) e demonstração do exercício de atividade rural, bem como a carência mínima exigida no art. 142 do referido benefício (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. No entanto, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o C. Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

In casu, a pleiteante, nascida em 14/08/1956, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2011, ano para o qual o período de carência é de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado no ano de 1974 (fls. 15) e certidão de nascimentos dos filhos lavradas em 1975, 1976, 1977 e 1979 (fls. 16/20), em todos os documentos o marido da autora está qualificado como lavrador.

No concernente à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui e no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos as fls. 34/35, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela autora pelo período de carência necessário à concessão do benefício de

aposentadoria por idade rural.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** a apelação do INSS, mantendo, a r. sentença prolatada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado MARIA FRANCISCA COELHO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB 19/10/2012 (data da citação - fls. 24), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013881-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013881-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IDENIR PEREIRA DOS SANTOS PINTO
ADVOGADO : SP034359 ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 12.00.00116-6 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação e ao pagamento das parcelas vencidas de uma só vez, com acréscimo de juros e correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009. Condenou ainda ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas atrasadas até a sentença nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, o INSS alega o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido, vez que não restou comprovado o labor rural da autora no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário. Se mantida a sentença pleiteia a aplicação da correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/2009 e a redução dos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões da parte autora subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, não conheço de parte da apelação que requer a aplicação da correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/2009, tendo em vista que a sentença determinou neste sentido.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91) e demonstração do exercício de atividade rural, bem como a carência mínima exigida no art. 142 do referido benefício (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. No entanto, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa

qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o C. Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

In casu, a pleiteante, nascida em 16/03/1956, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2011, ano para o qual o período de carência é de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado no ano de 1975.

No concernente à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui e no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos as fls. 76/81, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela autora pelo período de carência necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e a apelação do INSS para reduzir os honorários advocatícios, mantendo no mais, a r. sentença prolatada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada IDENIR PEREIRA DOS SANTOS PINTO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB 20/03/2013 (data da citação - fls. 28V), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014470-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014470-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ESPOLIO DE GERALDA FERREIRA TEODORO espolio
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
REPRESENTANTE : EDUARDO FERREIRA TEODORO e outros
: JOSE APARECIDO TEODORO
: MARIA DE FATIMA TEODORO ASSUNCAO
No. ORIG. : 00036701620108260416 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

Noticiado o óbito da parte autora em 09/02/2012, conforme certidão à fl. 63, e homologada a habilitação dos herdeiros à fl. 83.

O INSS apelou requerendo, em síntese, o provimento do recurso e reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator *"negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*. Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Ressalte-se que a Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos:

idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rural deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso.

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) certidão de casamento celebrado em 19/08/1972, na qual o marido da parte autora é qualificado como carpinteiro (fl.15); II) certidão de nascimento do filho, ocorrido em 29/10/1975 na qual o marido da parte autora é qualificado como lavrador (fl.16); III) extrato de recebimento de pensão por morte de trabalhador rural, em nome do segurado Eduardo Ferreira Teodoro, na competência de 01/2009 (fl.17).

Por sua vez, é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim a certidão de nascimento ocorrido em 29/10/1975, onde consta a profissão de lavrador do marido constitui início de prova material.

Porém a prova testemunhal gravada em CD à fl. 98 não é coerente e harmônica com a prova documental apresentada nos autos, porque não amplia sua eficácia até o início de prova material referente à certidão de nascimento do filho, ocorrido em outubro/1975, tendo em vista que as testemunhas afirmaram em seu depoimento que conheciam a parte autora desde 1986 e 1993 respectivamente. Ademais, nota-se a fragilidade do depoimento da testemunha Maria Socorro da Silva que não soube determinar o nome dos proprietários e propriedades rurais em que a parte autora prestou serviço como diarista/bóia-fria.

Considerando-se que o conjunto probatório não comprovou a atividade rural, deve ser reformada a decisão que concedeu o benefício.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido da parte autora. Descabe a condenação em custas e honorários, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita (fl. 20).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 22 de dezembro de 2014.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016749-58.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016749-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIRCE OLIVIA DA CUNHA GUEDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP302561 CARLOS ALBERTO MARTINS
No. ORIG. : 10001011120138260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, com antecipação da tutela jurisdicional.

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, a submissão da sentença ao reexame necessário e a suspensão do cumprimento da decisão que antecipou a tutela jurisdicional. Sustenta, em síntese, a necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pedindo a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer que os honorários advocatícios sejam fixados nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir que o valor total não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento do reexame necessário.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

A Lei nº 11.718/2008, prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à

carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Nos termos da Súmula 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou o seguinte documento: I) Certidão de casamento, celebrado em 02/09/67, na qual o marido foi qualificado como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento apresentada constitui início de prova material.

O INSS juntou com a contestação cópias do CNIS da autora e de seu marido (fls. 33/41). Nota-se a existência de diversos registros (fls. 36) de trabalho da autora em empresa de serviços e empreitadas rurais entre 1982 e 1991.

Estes registros abrangem inclusive período em que o marido da autora trabalhou como motorista de ônibus, indicando que ela permaneceu em atividades rurais.

Os depoimentos testemunhais são suficientes para comprovar a atividade rural da autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 11. (nascida em 15/12/49).

Comprovada a idade mínima, bem como a carência (138 meses), deve ser mantida a sentença bem como a antecipação da tutela jurisdicional, considerando-se o caráter alimentar do benefício em questão.

Ressalte-se que os honorários de advogado devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação apenas para determinar que os honorários advocatícios sejam fixados nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018302-43.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018302-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : PRISCILA DE MOURA FARIAS incapaz
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REPRESENTANTE : CRISTINA SENA DE MOURA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00108-8 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 171/172) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS). Honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00, devendo-se observar a gratuidade da justiça.

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo não provimento do Recurso (fls. 188/188v.).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo*.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para

prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) *RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412).

De acordo com o laudo pericial, a autora está curada da luxação congênita do quadril e deve continuar a frequentar escolas, como vem fazendo, e ela tem condições para a vida independente (fls. 135/142).

De outra parte, o estudo social (fls. 165/166) revela que a requerente reside com os genitores, dois irmãos e o avô paterno. A casa é própria, construída em meio terreno, encontrando-se no reboque, com telhado simples de Eternit e piso de cimento queimado. A renda do núcleo familiar é composta pelo salário do genitor, no valor de R\$ 2.539,22 (dois mil, quinhentos e trinta e nove reais e vinte e dois centavos) mensais e R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais) por mês, recebidos pelo avô paterno da demandante.

Destarte, não estão preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020194-84.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020194-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA NEUSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP286167 HELDER ANDRADE COSSI
No. ORIG. : 12.00.02343-8 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, sustentando a ausência de início de prova material, a necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e a fragilidade da prova oral, pedindo a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, pede que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados de acordo com o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com observação da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "*caput*", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período*

imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento dos pais, celebrado em 31/07/37, na qual o pai dela foi qualificado como lavrador; II) Cópia da CTPS de Laércio José de Oliveira, na qual constam os seguintes vínculos: de 01/09/74 a 09/05/76, como lavrador; de 08/07/2004 a 25/10/2004, como trabalhador rural, de 01/08/2008 a 30/09/2008, e de 06/07/2009 a 14/08/2009, como safrista; III) Cópia da CTPS da autora, na qual constam os seguintes vínculos: de 22/08/80 a 01/10/80, como auxiliar de limpeza de frutas; de 02/05/84 a 28/06/84, como trabalhador braçal; de 10/05/2005 a 24/06/2005 e 01/05/2009 a 10/07/2009, como

empregada doméstica, de 01/08/2008 a 30/09/2008 e 01/08/2009 a 15/08/2009, como safrista; de 01/10/2009 a 21/10/2009, como produtor rural e de 13/10/2010 a 24/12/2010, como trabalhador rural.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

No entanto, não restou comprovada a união entre a autora e Laércio José de Oliveira, não sendo possível estender a qualificação profissional de Laércio a ela.

Por outro lado, a CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campestres 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campestre por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. - O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. - Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). - Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. - A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo).

Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995) - grifo nosso

Os depoimentos testemunhais são suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 23. (nascida em 25/10/57).

Comprovada a idade mínima, bem como a carência (180 meses), deve ser mantida a concessão do benefício.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020735-20.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020735-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DAS GRACAS TEIXEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP171791 GIULIANA FUJINO
No. ORIG. : 12.00.00085-5 2 Vt NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador (a) rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, alegando, em síntese, ausência de início de prova material do exercício da atividade rural e pediu a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5%.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "*caput*", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola

implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

A Lei n.º 11.718/2008, prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991. Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado: *"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."*

(Resp n.º 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro laudo, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Nos termos da Súmula de n.º 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, realizado em 31/01/82, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) Cópia da sua CTPS, na qual consta o seguinte vínculo: de 02/08/2010, não constando data de saída, como trabalhadora rural.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento apresentada constitui início de prova material do exercício da atividade rural da autora.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONECTIVOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campesinas 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. - O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do

Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. -Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). -Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. -A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

Ressalte-se que, ainda que o marido tenha exercido atividade urbana por determinado período, não restou descaracterizada a condição de rural da autora, tendo em vista que foi cumprida a carência exigida em lei. Os depoimentos testemunhais são suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 13. (nascida em 11/04/53).

Comprovada a idade mínima, bem como a carência (162 meses), deve ser mantida a concessão do benefício.

Os honorários de advogado devem ser reduzidos para 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024625-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024625-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE SOARES
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00045-4 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido devido à perda da qualidade de segurado do autor, condenando-o no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a assistência judiciária gratuita concedida.

Irresignado, o autor interpôs recurso de apelação. Sustenta, em síntese, ter preenchido todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, da análise dos dados constantes do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 76/80), verifica-se que a parte autora verteu contribuições em diversos períodos, dentre eles os de 01/11/2005 a 02/05/2008 e 04/2010 a 06/2010.

Observa-se, portanto, que no momento da propositura da presente demanda, 21/03/2011, bem como no de início da incapacidade para o trabalho, ano de 2010 (fl. 113), a parte autora não mais ostentava a qualidade de segurada, eis que já escoado o período de graça previsto no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, prejudicada a análise dos demais requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados. Isso porque no seu último período contributivo, como bem asseverado na r. sentença, o autor verteu apenas 3 (três contribuições), quantidade insuficiente para se valer das contribuições efetuadas em períodos anteriores, a teor do disposto no art. 24, parágrafo único do já mencionado diploma legal. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. *Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido.*" (TRF 3ª Região, AC nº 00398556420054039999, Nona Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1:17/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AGRAVO IMPROVIDO. *Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. Levando-se em conta a natureza dos males e do concluído pelo perito judicial, verifica-se que o autor já estava acometido de tais doenças geradoras da incapacidade quando se filiou novamente à Previdência Social, em abril de 2004. Ora, se o autor voltou a recolher contribuições previdenciárias somente em 2004, trata-se de caso de doença pré-existente. Outrossim, não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*" (TRF 3ª Região, AC nº 00158821220074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1:10/06/2011).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026037-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026037-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : ISABEL DE OLIVEIRA MACHADO
ADVOGADO : SP197280 JÂNIO ANTONIO DE ALMEIDA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 00115013120128260292 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de pensão por morte.

A r. sentença, proferida em 15/04/2014, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 09/04/2012 (fls. 87/88).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026503-24.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026503-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HAZIME NARA

ADVOGADO : SP229788 GISELE BERALDO DE PAIVA
No. ORIG. : 07014800720128260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a Autarquia à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, com o pagamento das prestações vencidas acrescidas de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre as prestações vencidas, a teor da súmula 111, do E. STJ.

Apelou o INSS pleiteando pela reforma do julgado, ante a ausência de qualidade de segurado do Autor.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Em se tratando de trabalhador rural, não é necessário o cumprimento de carência, entretanto, é necessário comprovar o exercício de atividade rural no período que antecede o evento que causou a incapacidade, seja ela parcial ou definitiva.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.

A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido.

(REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezzini)

Ressalto que nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

De acordo com o exame médico pericial (fls. 78/83), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme resposta ao quesito 5, do INSS, cujo teor transcrevo: "*Sim, o Autor se encontra inapto para suas atividades total e permanentemente*".

Quanto ao requisito qualidade de segurado, os documentos acostados aos autos trazem a qualificação de lavrador do autor, sendo eles: contrato de arrendamento de imóvel rural (fls. 19/20); documento de informação e apuração do ITR (fl. 22); cópia de Declaração de Imposto de Renda (fls. 27/30) e Declaração de Produtor Rural (fls. 34/35). As testemunhas, por sua vez, são suficientes para comprovar a atividade rural do autor ao período de início da incapacidade, apontado pelo laudo médico-pericial, corroborando o início de prova material apresentado.

Desse modo, diante do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora, ou seja, idade superior a 59 (cinquenta e nove) anos, e baixa qualificação profissional, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restam preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte: "**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE.**

INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - *As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.* - *Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina*

de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício

- Agravo desprovido." (TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999; Rel. Des. Federal Diva Malerbi; DE 14.02.2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

O termo inicial do benefício deve ser mantido, tal como fixado pela r. sentença, na data da citação.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS, nos moldes acima expostos.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027716-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027716-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOSE MENESES NASCIMENTO
ADVOGADO : SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 06.00.00198-1 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente a ação para condenar o INSS à concessão de auxílio-doença, desde a data da cessação do benefício, com o pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10 % sobre o valor das prestações atrasadas, nos termos da súmula 111, do E. STJ. Submetida a decisão ao reexame necessário.

A parte autora apelou, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 148/152), depreende-se que o autor, auxiliar-geral, portador de lombociatalgia, radiculopatia compressiva do membro inferior direito, nefrectomia à esquerda e insuficiência renal crônica, demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho no momento da perícia, tendo o *expert* consignado que:

"5) A lesão ou perturbação funcional determina incapacidade total, parcial ou permanente para o trabalho? Explicar. Existe incapacidade laborativa total e temporária, no momento. A lombociatalgia é causada por compressão radicular (da inervação do membro inferior direito) que leva a dores incapacitantes e necessita de repouso e tratamento médico e fisioterápico intensivo para sua recuperação. Já a lesão renal, causada pela retirada do rim associada a outras agressões prévias encontra-se em estágio inicial, que não incapacita o periciando a realizar suas atividades habituais".

Assevera, mais, o *expert*, acerca da determinação da incapacidade laboral "(...) os primeiros laudos médicos são de abril de 2006, portanto nesta data já havia incapacidade".

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 06/02/1992 a 13/11/1992; 26/10/1994 a 08/12/1994; 01/03/1995 a 29/05/1995; 10/06/1996 a 25/09/1996; 19/05/1997 a 26/09/1997; 26/04/2005 a 10/2005. Recebeu, ainda, o benefício de auxílio-doença entre 23/10/2005 a 31/10/2006.

Destarte, resta comprovada a qualidade de segurado da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Ressalto que não se olvida a existência de decisões desta E. 7ª Turma no sentido de conceder o benefício de

aposentadoria por invalidez em casos nos quais a extenuante atividade desenvolvida, somada ao tipo de lesão e à idade avançada da requerente autorizam a sua concessão, embora a incapacidade seja temporária e/ou parcial (AC nº 2012.03.99.016712-4, Rel. Des. Federal Fausto De Sanctis, j. 05.05.2014) . Entretanto, no caso concreto, a análise dos requisitos autorizadores não ensejam sua concessão, mas tão-somente do benefício de auxílio-doença. Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença. O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo. Desta feita, o termo inicial do benefício deve ser mantido como fixado pela r. sentença, na data da cessação administrativa, porquanto comprovado que a parte autora ainda encontrava-se incapacitada para o exercício de atividade laborativa.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ). A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal. Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora e à remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027865-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027865-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: RAIMUNDO ROMAO DA SILVA
ADVOGADO	: SP072107 SELMA SUELI SANTOS DO NASCIMENTO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEREIRA BARRETO SP
No. ORIG.	: 12.00.00108-4 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Indeferido o pedido de antecipação de tutela a fls. 89.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), desde a data do indeferimento administrativo (28/05/2009 - fls. 48). Condenou ainda o INSS ao pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, bem como aos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS apelou pleiteando a reforma do julgado, sob o argumento de ausência dos requisitos à percepção do benefício e do adicional por assistência permanente. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial aos autos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Com efeito, da análise do documento juntado a fls. 82 (CNIS/DATAPREV), verifica-se que o autor manteve vínculo empregatício no período de 01/11/1988 a 08/01/1998, bem como efetuou recolhimentos, na qualidade de contribuinte individual, nos períodos de 02/1999 a 03/2009 e 11/2011 a 12/2011.

Laudo pericial de fls. 117/122, elaborado em 10/12/2013, atestou que o autor apresenta "*déficit visual importante à esquerda e perda total da visão direita por glaucoma*", concluindo pela sua incapacidade total e permanente. Apontou ainda que o autor necessita da assistência permanente de terceiros para suas atividades habituais.

Cumprido observar que, não obstante a presente ação tenha sido ajuizada em 05/09/2012, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, haja vista que a incapacidade do autor remonta à época em que detinha a qualidade de segurado.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez, com termo inicial do benefício a partir da data do indeferimento administrativo (28/05/2009 - fls. 48), tal como fixado pela r. sentença, tendo em vista que as informações constantes do laudo, associadas àquelas constantes dos atestados médicos juntados, levam à conclusão de que o autor encontra-se incapacitado desde aquela data.

Outrossim, dispõe o artigo 45 da Lei nº 8.213/91:

"O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)."

Nesse sentido, o requisito essencial e legal para a concessão de referido acréscimo é a necessidade, simplesmente, de assistência permanente de outra pessoa e que esteja dentre uma daquelas situações previstas no Anexo I do Decreto nº 3.048/99.

Assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"III - O acréscimo de 25% só é concedido ao aposentado por invalidez que necessite de assistência permanente de outrem, e esteja em uma das situações do Anexo I, do Dec 3.048/99. IV - Recurso conhecido e provido." (REsp nº 257624, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 28/08/2001, DJ 08/10/2001, p. 239).

Portanto, considerando a indicação do médico perito de que o autor necessita de assistência permanente de terceiros para a vida diária, resta configurada a hipótese descrita no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, para que o segurado obtenha o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da sua aposentadoria por invalidez.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta**, apenas para explicitar os consectários da condenação, e **NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada **RAIMUNDO ROMÃO DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, com o adicional por assistência permanente, com data de início - DIB em 28/05/2009 (data do indeferimento administrativo), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030031-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030031-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : IVANETE DE JESUS LIMA
ADVOGADO : SP193232 REGINALDO CHRISOSTOMO CORREA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 12.00.00226-2 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença.

A r. sentença, proferida em 25/02/2014, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 07/05/2012 (fls. 105/107).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030661-25.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030661-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEREU PONCEANO LEME
ADVOGADO : SP269398 LEVI GERALDO DE AVILA ROCHA
No. ORIG. : 11.00.03419-4 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente a ação para condenar o INSS à concessão de auxílio-doença, desde a data da

cessação administrativa, com o pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10 % sobre o valor das prestações vencidas.

Apelou o INSS pleiteando pela submissão da r. sentença ao reexame necessário, pela fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo médico-pericial, incidência dos juros e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09 e pela observância da súmula 111, do E. STJ, em relação aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (22/03/2011), o valor da RMI do benefício e a data da sentença (26/03/2014), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento do reexame necessário.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, do requisito referente à incapacidade, qualidade de segurado e carência os quais, portanto, restam incontroversos.

Cinge-se o apelo à fixação do termo inicial do benefício.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, fixo o termo inicial do benefício a partir da citação, vez que não determinada a data de incapacidade pela perícia médica e tampouco há nos autos provas desta.

Nos dizeres do perito: "(...) Desse modo, também não é possível afirmar que o autor se encontrava incapacitado antes da data da perícia médica baseados em relatórios médicos, visto que um indivíduo doente não implica necessariamente que esteja incapacitado para o trabalho".

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e explicitar os critérios dos consectários legais aplicados. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032346-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032346-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOSE ANTONIO CORDEIRO
ADVOGADO : SP322546 RAPHAELA ROSSI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 13.00.00080-0 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão de fls. 170/172 que, com supedâneo no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, não conheceu da remessa oficial, negou provimento à apelação do autor e deu parcial provimento à apelação do INSS.

A embargante aponta contradição no "decisum" no tocante ao não conhecimento da remessa oficial. É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro. Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). " EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). " EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3.

Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.)

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032349-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032349-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : DIRCEU DE OLIVEIRA PRADO
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00067-8 1 Vr CABREUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.78/83), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*(...) Foi demitido e depois admitido em função mais leve corroborando o que acima afirmamos com respeito às suas limitações, mas no entanto, não restou comprovada sua incapacidade laboral durante o período objeto do pleito*".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO

PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, eqüidistante das partes e capaz de responder aos

quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma

claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023;

Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1

DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA

DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo

Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a

rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da

fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192;

Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1

DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032629-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032629-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : MARLENE MENDES RODRIGUES
ADVOGADO : SP259014 ALEXANDRE INTRIERI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.04273-8 1 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho (fls. 97).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado (fls. 100/104).

Sem contrarrazões (fls. 108), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo (fls. 86), cujo teor transcrevo: "***Não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária***". Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE.

DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente

incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032901-84.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032901-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MANOEL ALVES DE LIMA
ADVOGADO : SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00122-2 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 74/83), depreende-se que a parte autora, pedreiro, portador de glaucoma no olho direito, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme respostas aos quesitos 3 e 14, do laudo, cujos teores transcrevo: "3) A doença implica em incapacidade para o trabalho? Atualmente não. - 14) Se constatada incapacidade resultante de doença ou acidente, é total ou parcial? Não existe incapacidade ". Concluiu o *expert*: "*A análise das atividades profissionais desempenhadas pelo autor, de seu quadro clínico, testes realizados e dos documentos juntados aos autos levam a conclusão de não existir incapacidade para exercício do trabalho*".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033280-25.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033280-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIA ILDA NASCIMENTO
ADVOGADO : SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO
CODINOME : MARIA ILDA DO NASCIMENTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00690-7 2 Vt RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a não realização de nova perícia,

requerendo a reforma do julgado.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, observo ser prescindível a realização de nova perícia, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. Nesse sentido: "*Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil.*" (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013).

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 72/78), depreende-se que a parte autora, faxineira, portadora de tendinopatia de ombros, cotovelos e tornozelos, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme discussão e conclusão, cujo teor transcrevo: "***Trata-se de mulher, jovem, que se declarou faxineira, portadora de tendinopatia de ombros, cotovelos e tornozelo, descritos em laudos de exames de imagem. Na presente avaliação médico pericial não foram detectados sinais de repercussão funcional das citadas alterações no Sistema Locomotor. Portanto, não há incapacidade laborativa na atual avaliação. Pelo exposto, diante do que se apurou durante a Perícia Médica e em seus estudos posteriores, conclui-se que a Periciada encontra-se APTA para o exercício de atividades laborais.***"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO

DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033855-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033855-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO OLIVEIRA DIAS
ADVOGADO : SP179680 ROSANA DEFENTI RAMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 00096807320128260362 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido para conceder ao autor do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do benefício anterior (16/03/2012), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Submetido o "decisum" ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, requerendo que seja concedido o benefício de auxílio-doença, haja vista a ausência de incapacidade total do autor. Pugna pela redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (16/03/2012), o valor da RMI do benefício e a data da sentença (07/04/2014),

que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento do reexame necessário.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 87/89), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Trata-se de portador de sequelas definitivas de secção de tendões importantes dos flexores dos dedos da mão direita, mais acentuadamente do 5º com atrofia muscular em região do polegar e hipotênar, resultando notável prejuízo funcional no autor que é destro e analfabeto, não reunindo condições mínimas para curso profissionalizante e nem reabilitação. Existe, pois, incapacidade total e permanente para qualquer atividade formal exigente de destreza e habilidade manual. DID=DII=270611.*"

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à qualidade de segurado e carência, os quais, portanto, restam incontroversos.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte: "*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade que lhe garanta a subsistência, justifica-se a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013).**

O termo inicial do benefício deve mantido tal como fixado na r. sentença, porquanto comprovado que a parte autora estava incapacitada para o exercício de atividade laborativa.

Com relação aos honorários de advogado, fixo em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial e dou PARCIAL

PROVIMENTO à apelação do INSS, para reduzir a verba honorária, mantendo, no mais, a r. sentença na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035370-06.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035370-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SIRLEI ANTUNES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP262984 DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO
No. ORIG. : 12.00.00096-6 3 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação interposta por Sirlei Antunes dos Santos objetivando a concessão de benefício previdenciário na condição de companheira do *de cujus*.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte à autora a partir da data do requerimento administrativo, arbitrando os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Em razões recursais foi requerida a reforma da sentença ao fundamento da não comprovação da união estável. Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Conforme informações trazidas aos autos pelo INSS às fls. 49/52, já consta benefício de pensão por morte concedida para Graciele Carmo de Jesus, representada pela autora e para Tatiane Sinibaldi de Jesus, representada por Josilene Cristina Sinibaldi, tendo como instituidor o falecido Antonio Carlos Oliveira de Jesus.

Desta forma, nos termos do art. 47, do Código de Processo Civil há necessidade de que as filhas do falecido componham o pólo passivo da ação, sendo caso de litisconsórcio necessário, pois eventual decisão favorável à parte Autora irá trazer alteração da cota do benefício já concedido, conforme art. 77, da Lei nº 8.213/91.

Assim, havendo necessidade de observância do litisconsórcio necessário, no presente caso, deve Tatiane Sinibaldi de Jesus integrar a lide, impondo a citação desta para compor o pólo passivo da relação processual. Nesse sentido: "*PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - EXISTÊNCIA DE FILHOS MENORES - FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - SENTENÇA ANULADA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA. Agravo retido conhecido, visto que foi cumprido o disposto no § 1º do art. 523 do CPC, pois expressamente requerida sua apreciação em preliminar de apelação, mas negado provimento. A parte autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, não está a parte autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial. Analisados os autos, constata-se a existência de filhos menores do falecido na época de seu óbito. Como o acolhimento da pretensão da autora implica, necessariamente, na redução das cotas dos benefícios recebidos pelos filhos menores do segurado falecido, configurada está a necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário, a impor a*

citação destes para comporem o pólo passivo da ação. Agravo retido improvido. Sentença anulada ex officio. Prejudicada a análise da apelação do INSS." (TRF 3ª REGIÃO-7ª Turma; Proc. nº 0036483-73.2006.4.03.9999/SP, publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2010 PÁGINA: 919, Relator: Des. Fed. Leide Polo).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, de ofício, DECLARO NULO os atos posteriores à citação, inclusive a sentença de fls. 85/86, para que se proceda à citação da menor e litisconsorte necessária, Tatiane Sinibaldi de Jesus, para integrar o pólo passivo da demanda, devendo o feito ter seu regular prosseguimento. Prejudicada a apelação do INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0035385-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035385-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : IVANIR GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 11.00.00019-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença de procedência do pedido para conceder aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, com incidência de correção monetária e de juros de mora na forma da Lei n. 11.960/2009.

Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recurso das partes, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos

pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com dados extraídos do CNIS (fls. 94), autora efetuou recolhimentos de contribuição previdenciária de 05.2007 a 09.2008, 12.2008 a 03.2009 e 05.2009 a 10.2013. Recebeu auxílio-doença de 29.10.2008 a 30.11.2008. Portanto, ao ajuizar a presente ação em 02.02.2009, a parte autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a parte autora possuir recolhimentos por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 69/74, elaborado em 23.04.2013. Com efeito, atestou que a autora é portadora de "*diabetes melito tipo 1 com complicações vasculares, com amputação de pododáctilos bilateralmente*". Concluiu pela incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Documentos médicos juntados aos autos comprovam início da incapacidade no ano de 2008, com realização de cirurgia em 27.05.2008 (fls. 20/35).

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, conforme determinado pela r. sentença, com valor a ser calculado nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91. O termo inicial deve ser o dia seguinte a indevida cessação administrativa do auxílio-doença (01.12.2008).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDÊNCIA. REMESSA OFICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. INCAPACIDADE. CUSTAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. - Remessa oficial. - Presentes os requisitos de carência e qualidade de segurada, razão porque se impõe a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei 8.213/91). - Laudo pericial que atestou incapacidade total e permanente. - A autarquia federal é isenta de custas processuais. - Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09. - A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. - Remessa oficial parcialmente provida". (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, REO 0001697-38.2008.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 08/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/08/2011 PÁGINA: 1140)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sua prolação, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial**, apenas para explicitar os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora na condenação, nos termos expostos nesta decisão.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada **IVANIR GOMES DE OLIVEIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, com data de início - DIB em 01.12.2008 (dia seguinte à cessação do auxílio-doença), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036489-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036489-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIA DE LOURDES SILVA NASCIMENTO
ADVOGADO : SP131804 JUVERCI ANTONIO BERNADI REBELATO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00108-5 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido deduzido na petição inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer*

aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que a Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) certidão de casamento, celebrado em 26/04/1975; II) cópia da CTPS na qual não constam vínculos empregatícios; III) contrato de arrendamento mercantil no qual o marido da parte autora é qualificado como arrendatário em imóvel rural no município de Guzolândia/SP pelo período de 3 anos a partir de 17/01/2011; IV) termo de adesão para participação como produtor assistido pela metodologia do projeto leite e derivados do sertão paraibano, no qual o marido da parte autora é qualificado como produtor rural pelo prazo de quatro anos a partir de setembro/2008; V) escritura de compra e venda de imóvel rural com área de 59 hectares no município de Patos/PB, datada de 30/05/2003, na qual o marido da parte autora é denominado comprador; VI) recibos de entrega de declaração de ITR do referido imóvel relativo aos exercícios de 2002; 2004 a 2009; certificado de cadastro de imóvel rural - CCIR referente aos anos de 2000 a 2010 do imóvel supra descrito.

A CTPS e certidão de casamento não são documentos hábeis a comprovar início de prova material, uma vez que neles não consta a qualificação de lavrador do marido ou da parte autora.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural da parte autora, em regime de economia familiar.

No entanto verifico que a parte autora não logrou êxito em demonstrar que efetivamente trabalhou no campo no período de 1995 a 2011 no Estado da Paraíba, conforme depoimento pessoal e de acordo com início de prova material às fls. 24-40, tendo em vista que as testemunhas confirmaram atividade rural apenas nos últimos três anos no município de Guzolândia/SP.

Assim desde quando implementou o requisito etário em 2007 (nascida em 12/08/1952), a parte autora não demonstrou que exerceu labor rural pelo prazo de 13 anos previsto no artigo 142 da Lei para concessão do benefício.

Além disso restou demonstrado pelos extratos do CNIS às fls. 64-65 que o marido da parte autora exerceu atividade urbana por longo período entre os anos de 1977 a 2007, fato que descaracteriza o regime de economia familiar.

Nesses casos, este Tribunal tem entendido que o benefício deve ser indeferido. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DOS

REQUISITOS LEGAIS. NÃO COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO CORRESPONDENTE AO DA CARENCIA NECESSÁRIA À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. -A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 11/07/1998, na qual seu marido foi qualificado como lavrador aposentado (fls. 13), o que constitui início de prova material de sua atividade rural. -Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 45/46, afirmaram conhecer a requerente há 20 anos e que ela exerceu a profissão de bóia-fria, entretanto, parou de trabalhar há 4 anos em razão de estar doente. **-Desta feita, considerando que a audiência foi realizada em 2010, a requerente parou de trabalhar no campo, aproximadamente, em 2006, ou seja, a contar do início de prova mais remoto datado de 1998 a 2006, não restou cumprida a carência de 144 meses exigida para a concessão do benefício ora pleiteado.** -Ademais, consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que a requerente inscreveu-se como empresária, em 01/02/1988 e verteu contribuições de 01/88 a 08/88. -Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991. - **Desse modo, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao da carência exigida em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.** - Ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido. - Agravo legal improvido." - grifo nosso (AC 00084361620114039999 - 1606507, Sétima Turma, Des. Federal Mônica Nobre, dec. 19/08/2013, pub. 26/08/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. CARÊNCIA LEGAL NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO NEGADO. TEMPO RURAL RECONHECIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Nos termos do artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência. 2. A autora carrou aos autos documentos aptos a consubstanciar início de prova material, corroborado pela prova testemunhal. 3. Deve ser procedida a contagem do tempo de serviço cumprido pela autora na condição de rurícola, durante o período de 01.01.1958 a 31.12.1980, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 4. **A parte autora, nascida em 05/08/1941, implementou o requisito idade em 2001 (60 anos).** 5. **A carência é de 120 (cento e vinte e seis) contribuições mensais para a segurada que implementou a idade legal em 2001 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).** 6. **As cópias das guias de recolhimento juntadas às fls. 17/36, comprovam que a autora possui uma carência de 35 meses de contribuição, número inferior ao exigido. Por conseguinte, não cumprida a carência legal, a autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.** 7. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. 8. Embargos de declaração parcialmente provido." - grifo nosso

(AC 00214053420094039999 - AC 1240556, Turma Suplementar da Terceira Seção, Juíza Federal Convocada Giselle França, dec. 26/08/2009, pub. 10/09/2009)

Diante do exposto e, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.** Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036629-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036629-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : EVA DE FATIMA BRECIANO COSTA
ADVOGADO : SP330527 PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00076-1 1 Vt MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que a Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR

PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, realizado em 06/09/75, na qual o marido, Valdeci Lorivaldo Costa, foi qualificado como lavrador; II) Cópia da CTPS da autora, na qual constam os seguintes vínculos empregatícios: de 26/04/88 a 08/05/88, 14/05/88 a 15/07/88, 01/04/91 a 24/02/92, como trabalhador rural; III) Contrato particular de compromisso de compra e venda, datado de 04/07/2006, no qual Claudeovaldo Francisco Borges figura como lavrador; IV) Cópia da CTPS de Claudeovaldo Francisco Borges, na qual constam diversos vínculos rurais de trabalho.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento apresentada constitui início de prova material.

Contudo, não há nos autos comprovação de que a autora separou-se de Valdeci Lorivaldo Costa, nem de sua união com Claudeovaldo Francisco Borges. O único fato que liga a Autora a Claudeovaldo, para considerar a atividade deste em favor daquela, como início de prova do exercício de atividade rural da autora, é que do contrato de compromisso de compra e venda de 2006 (fls. 21) constam a Autora e Claudeovaldo como promitentes vendedores.

Por sua vez, a CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONECTIVOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campestres 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campestre por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O

benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. -O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. -Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). -Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. -A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURICOLA.: (RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA: 12/06/1995) - grifo nosso

Ressalto que não constitui óbice ao deferimento do benefício requerido o fato de a parte autora ter exercido atividade urbana por determinado período, considerando que restou caracterizado o exercício da atividade rural, por parte dela, de maneira descontínua, tendo sido cumprida a carência exigida em lei.

Os depoimentos testemunhais são suficientes para comprovar a atividade rural da autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 16. (nascida em 03/05/1958).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser concedido o benefício.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (27/09/2013 - fl. 51), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 43).

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, fixando o termo inicial, verba honorária e consectários na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado (a) **EVA DE FÁTIMA BRECIANO COSTA**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade** com data de início em **(data da citação - fls. 51)** e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 08 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

2014.03.99.036744-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANA MARIA MARTINS CARNEIRO ALEIXO
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES HOSOKAWA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00117-4 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado, com a realização de nova perícia com médico especialista em ortopedia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, observo ser prescindível a realização de nova perícia, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. Nesse sentido: "*Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil.*" (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013).

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 57/63), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*(...) não é portadora de lesão, dano ou doença que a impeça de exercer atividades laborativas, onde a remuneração é necessária para sua subsistência*".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037405-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037405-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MANOEL APARECIDO FREIRES DA SILVA
ADVOGADO : SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00086-7 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 07/04/2011, com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado a partir de 19/10/2008 (dia seguinte à primeira cessação administrativa). No tocante aos consectários, pugna pela incidência de juros compostos, capitalizados mês a mês, caso se entenda pela aplicabilidade da Lei nº 11.960/09. Finalmente, requer a majoração dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 118/122), depreende-se que a parte autora é portadora de seqüela de infarto agudo do miocárdio, insuficiência cardíaca e hipertensão arterial sistêmica, bem como demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*O AUTOR É PORTADOR DE MOLÉSTIAS E SEQUELAS COM PREJUÍZO FUNCIONAL - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE INSUSCEPTÍVEL DE REABILITAÇÃO.*"

Ademais, o Sr. Perito asseverou que a incapacidade do autor iniciou-se em 21/10/2010, conforme resposta ao quesito letra e) do Juízo (fls. 121).

Quanto ao termo inicial, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de aposentadoria por invalidez concedida judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo "in verbis": "PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART.543-C DO CPC.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART.219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. 1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa. 2. Recurso especial do INSS não provido." (STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.369.165/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j.26.02.2014, DJe 07.03.2014).

Diante desse entendimento e considerando que não há documentação médica que evidencie que, à época da cessação administrativa do primeiro benefício, em 18/10/2008, o autor já se encontrava incapacitado para o exercício de atividade laborativa, fixo o termo inicial da aposentadoria por invalidez a partir de 27/10/2010, data da implantação do segundo benefício concedido administrativamente (CNIS - fls. 104), porquanto comprovado que a parte autora estava incapacitada total e permanentemente para o exercício de atividade laborativa.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho a fixação em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, para alterar o termo inicial do benefício e explicitar os critérios de incidência de juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037677-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037677-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIA INES ALBERGUINE
ADVOGADO : SP196740 JOSE ARTUR BENTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP350769 HUGO DANIEL LAZARIN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00100-5 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

Ressalte-se que a Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

A parte autora apresentou os seguintes documentos: CTPS com registro de vínculos empregatícios nos períodos de 19/06/1967 a 13/10/1967; 20/05/1968 a 30/09/1968; 16/05/1973 a 31/05/1973; 26/06/1973 a 14/07/1973; 01/11/1979 a 22/11/1979; 06/09/1980 a 27/12/1980; 28/04/1981 a 18/01/1982; 24/05/1982 a 26/08/1982; 20/09/1982 a 15/01/1983, nos quais a parte autora é qualificada como trabalhadora rural, e no período de 16/03/1984 a 31/03/1992 com registro na Prefeitura Municipal de Pitangueiras/SP, na qual é qualificada como trabalhadora braçal.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 10, (nascida em 19/05/1952).

No caso em questão, analisando os documentos apresentados pelas partes, observo que embora a parte autora tenha exercido atividade rural em alguns períodos, consta em consulta realizada no Sistema CNIS pelo requerido, que esta deixou as lides campesinas e passou a trabalhar em atividade urbana no Município de Pitangueiras/SP, por longo tempo.

Assim as provas carreadas aos autos não permitem concluir que a parte autora exerceu atividade rurícola pelo período exigido no artigo 142 da Lei, de 156 meses, uma vez que a prova documental apresentada pelo INSS contradiz o depoimento das testemunhas que afirmaram que a parte autora sempre laborou no campo.

Neste sentido, o entendimento desta E. Corte Regional e do C. STJ, consoante acórdãos assim ementados: *PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. REQUISITOS LEGAIS AUSENTES. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVO DESPROVIDO.*

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- A fim de comprovar o exercício de atividade rural, a autora carrou aos autos certidão de casamento, contraído em 1949 (fls. 15), onde consta a profissão de seu marido como lavrador. Por outro lado, o INSS juntou aos autos consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em nome do marido da autora, onde consta registro de vínculo empregatício de natureza urbana, no período de 1945 a 1976 (fls. 91). Outrossim, não há nos autos início de prova material que demonstre o retorno à atividade rural por parte da autora ou de seu cônjuge, em época posterior aos vínculos urbanos.

- O exercício predominante de atividade urbana descaracteriza a condição de segurado especial, não havendo como reconhecer o direito ao benefício pleiteado, consoante orientação firmada no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

- Ademais, a decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído que a parte autora não implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em especial o exercício de atividade rural em número de meses equivalente à carência exigível.

- De outra parte, as razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido. (TRF-3ª Região, APELREEX 00246237020094039999, Rel. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, Sétima Turma, j. 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2012).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DESCARACTERIZADA. SUCUMBÊNCIA.

I. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

II. A CTPS da autora a demonstra que exerceu atividade urbana, predominantemente como cozinheira, de 1987 até 1991.

III. A prova oral colhida também confirmou a atividade desenvolvida pela autora a como cozinheira nas sedes das fazendas em que trabalhou.

IV. Os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (documento anexo) confirmaram apenas o vínculo da autora como auxiliar administrativo.

V. Restou comprovado que a autora a exerceu atividade urbana, predominantemente como cozinheira, o que descaracteriza a sua condição de rurícola.

VI. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

VII. Apelação provida. Sentença reformada.

(TRF-3ª Região, AC 2006.60.04.000747-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 28.09.2009, DJ 28.10.2009).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DESCONSTITUÍDO. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito das Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento predominante no sentido de que, na ausência de início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade. O Tribunal a quo, com base no conjunto fático-probatório, entendeu que, não obstante a existência de início de prova documental, tal prova foi ilidida pela documentação acostada aos autos, comprobatória do exercício de atividade urbana pela própria autora.

2. A admissão do especial com base na alínea c impõe o confronto analítico entre o acórdão paradigma e a decisão hostilizada, a fim de evidenciar a similitude fática e jurídica posta em debate, conforme disposto no art. 541, parágrafo único, do CPC e no art. 255 e parágrafos, do RISTJ.

3. Agravo regimental improvido.

(AgREsp nº 872248, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 23.06.2009, v.u., DJE 03.08.2009).

Indevido, portanto, o benefício pleiteado.

Do exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.** Descabe a condenação em custas e honorários, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0038568-51.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.038568-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS LIMA
ADVOGADO : MS011691 CLEBER SPIGOTI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG. : 08030271620138120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que JOSÉ CARLOS LIMA pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, "*in verbis*": "PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno. II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática. III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula n.º 253 do STJ: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (08/11/2013 - fls. 63) e a data da sentença (03/06/2014), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Desta feita, não se conhece da remessa oficial, porquanto não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido se afigurarem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido: "PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (...) Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS provida". (TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009).

Na esteira desse entendimento cumpre destacar decisões monocráticas desta E. Corte Regional: AC nº 2007.61.83.006125-0/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 14/03/2014; AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, 7ª Turma, data do julgamento 16/11/2009.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038618-77.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038618-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANDRIQUELI PAULINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP268554 RODRIGO FARIA DE ALMEIDA MAGNABOSCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10023338620148260269 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O salário-maternidade consubstancia benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº. 8.213/91.

A Lei nº. 10.421/02 acrescentou à Lei nº. 8.213/91 o artigo 71-A, que estendeu o benefício à segurada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no referido dispositivo.

Hodiernamente, as disposições relativas ao salário-maternidade estão disciplinadas nos artigos 71 a 73, da Lei nº. 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto nº. 3.048/99, normas infraconstitucionais que cumprem o escopo do legislador constituinte contido no artigo 201, inciso II, da Constituição Federal, de forma a assegurar que os planos da previdência social atendam a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

Nessa esteira, o artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "*Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias*".

O artigo 71 da Lei nº. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº. 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Na redação original do referido dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei nº. 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

Cumprir destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do artigo 71 da Lei nº. 8.213/91, outrora revogado pela Lei nº. 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, ante a gravidez e nascimento de seu filho Léo Henrique de Oliveira, em 28/09/2011 (fl. 12).

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei nº. 8.213/91, que assim dispõe: "*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas: (...) VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14*

(quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

O § 3º do artigo 55 c.c. o artigo 106, ambos da Lei nº. 8.213/91 admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural, desde que alicerçada em início de prova documental, vedada a prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido: "PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ. 1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes. 2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora. 3. Recurso especial conhecido e provido. (RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)

Trago à colação aresto desta e. Corte Regional: "PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardião para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02). - A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo. - A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 2012.03.99.013446-5/SP, Rel. Des.Fed. Therezinha Cazerta, D.E. 01/07/2013).

Confira a dicção da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário."

Cumpra salientar que a qualidade de rurícola do marido /convivente é extensível a sua esposa/companheira, para fins de concessão do salário- maternidade, independente de trabalhar ela em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou como diarista/bóia-fria, subsumindo-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Nesse sentido colaciono arestos desta Corte Regional: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA. I A qualidade de segurada da autora restou devidamente comprovada pela CTPS de seu companheiro, que possui registros como canavicultor, de 01-04-1997 a 14-12-1998, de 05-04-1999 a 06-12-2000, de 14-03-2001 a 05-11-2003 e de 02-03-2004, sem data de saída, sendo que o C. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais. II. Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente efetivamente teve um labor rural. III. Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurado especial que comprovar sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III, do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes. IV. Agravo a que se nega provimento" (AC 0033482-46.2007.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 574); "CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COM PROVA DA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados. 2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos. 3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, com prova do por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal. 4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e com prova dos os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99. 5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios. 6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto

Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários s-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos.8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº. 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº. 08 deste Tribunal.10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.11 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirão sobre 8 (oito) salários s-mínimos.12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.14 - Apelação parcialmente provida." (TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578); "DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE . RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte.2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte.3. Recurso desprovido."(TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, DJF3 em 19/11/10, página 1350).

In casu, para a comprovação da condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, as cópias de sua CTPS e de seu marido com anotação de vínculo de emprego rural (fls. 13/18).

Contudo os dados do CNIS colhidos à fl. 46/47 indicam que o pai do filho da autora, não exercia atividade rural no período imediatamente ao nascimento de seu filho, e que de fato não há predominância de labor rural em seu histórico trabalhista.

Além disso, a anotação de vínculo trabalhista de labor rural na CTPS da autora (fls. 14) ocorreu após o nascimento do filho da autora.

Depreende-se, portanto, que o início de prova material é frágil, não sendo hábil a demonstrar a atividade rural da autora no período gestacional, restando descaracterizada sua qualificação profissional como rurícola.

Os depoimentos testemunhais no sentido de que a autora exerceu atividade rural de por si só não são suficientes para comprovar o labor em todo o período exigido.

Desta feita, à míngua de prova documental que sirva como indício do exercício de atividade rural da autora, o pleito não comporta acolhimento.

Com tais considerações e com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimação.

São Paulo, 08 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038702-78.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.038702-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ERENITA DA SILVA PORTELA
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE

CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou vários documentos para comprovar a sua condição de rurícola.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 10. (nascida em 21/10/56).

No entanto, observo que não foi dada à parte autora a oportunidade de produzir prova oral.

Com efeito, julgando um caso semelhante, o STJ decidiu pela manutenção da decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que deu provimento à apelação para anular a sentença que dispensou a oitiva de testemunhas:

Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem entende que o magistrado, imbuído do ideal de buscar a verdade real, descurou dos demais princípios que norteiam o processo civil, pois dispensou a prova oral indicada na inicial, como consequência sancionatória à ausência do advogado da parte autora, sob o argumento de inexistência de prova material nos autos.

Contudo, vislumbra-se a existência de início razoável de prova material, consistente no documento de fls. 10, onde consta a profissão de lavrador do marido da recorrida.

Não se nega, pois que o juiz se permita a iniciativa à instrução do processo, essa providência, todavia, deve ser tomada com a observância do tratamento paritário a ser oferecido às partes, do princípio positivo, da imparcialidade do juiz e da ordem estabelecida para a oitiva das testemunhas. (RE nº 392.512-SC, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 13.08.2002).

Configurado, portanto, o cerceamento de defesa, considerando que há início de prova material e que a parte não teve oportunidade de produzir prova oral. Assim, a sentença deve ser anulada.

Diante do exposto, DE OFÍCIO, ANULO a sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão. Prejudicada a análise da apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038780-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038780-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOAO BARROS DE JESUS
ADVOGADO : SP153037 FABIO BORGES BLAS RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP036790 MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00191-1 5 Vt SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.89/102), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**No presente exame tem condições clínicas de exercer atividades laborativas**".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038783-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038783-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LUIS CLAUDIO VIANA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00051-7 5 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 141/150), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme item 9. Discussão e Conclusão do laudo, cujo trecho transcrevo: "**... No presente exame tem condições clínicas de exercer atividades laborativas...**"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "**AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma**

claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038915-84.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038915-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : VERA LUCIA VIANA
ADVOGADO : SP049636 ORLANDO DE ARAUJO FERRAZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00064-2 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, observo ser prescindível a realização de nova perícia por médico especialista, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina, bem como se fosse necessário, o próprio expert ou o magistrado suscitariam o parecer de profissional especializado. Nesse sentido o seguinte julgado: "*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO. - A elaboração de*

perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. - In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. Nesse sentido: *"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013).*

Ademais, o magistrado é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). Nesse sentido, o seguinte julgado: *"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC. 1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa. 2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). 3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito. 4. Agravo não provido." (TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000068854, julg. 22.08.2005, Rel. Antonio Cedenho, DJU Data: 13.10.2005 Página: 341).*

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 31/39), depreende-se que a parte autora, dona de casa, portadora de epilepsia, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme item 8. Considerações do laudo, cujo teor transcrevo: ***"A periciada apresenta epilepsia há longa data, em tratamento estabilizado, não havendo portanto incapacidade. A periciada refere sofrer muito preconceito na hora de conseguir emprego."***

Ademais, o Sr. Perito concluiu que: *"Não há doença incapacitante atual"*.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: *"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1*

DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039831-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039831-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : GIVANETE INACIO DA SILVA
ADVOGADO : SP155617 ROSANA SALES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00136-5 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 128/132), depreende-se que a parte autora, dona de casa, portadora de arritmia cardíaca e doença de chagas, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme resposta ao quesito nº 2 da requerente, cujo teor transcrevo: "2. Existe incapacidade para o trabalho? Se existe é de caráter temporário ou definitiva? Tem como precisar com exatidão a data provável do início da incapacidade???" Resposta: Não foi constatada incapacidade."

Ademais, o Sr. Perito concluiu que: "não foi constatada incapacidade."

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040136-05.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.040136-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : CICERA GOMES BEZERRA
ADVOGADO : SP073505 SALVADOR PITARO NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ171287 FREDERICO RIOS PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00029-6 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho. A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte. É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 86/88), depreende-se que a parte autora, serviços gerais, portadora de poliartrite e fibromialgia, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme respostas aos quesitos 3 e 9 do laudo, cujos teores transcrevo: "**3) As enfermidades diagnosticadas incapacitam a parte autora para o exercício de as função laborativa? Não. - 9) Em caso de incapacidade total para sua atividade habitual, o segurado pode ser reabilitado para desempenhar outra função que seja compatível com suas limitações? Prejudicado. Não há incapacidade**". Asseverou, ainda, o expert "**A parte autora não é portadora de lesões que lhe causam incapacidade laborativa**".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007085-05.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.007085-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : FRANCISCO CARLOS CARDOSO
ADVOGADO : SP204892 SP204892 ANDREIA KELLY CASAGRANDE CALLEGARIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070850520144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão de fls. 120/126v. que, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento parcial à apelação interposta pelo autor.

O embargante aponta contradição e omissão no *decisum* no tocante ao estabelecimento da DIB do novo benefício para cálculo da RMI.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*: "... há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção."

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro. Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

Oportunamente, retornem-me os autos para julgamento do agravo legal interposto pelo INSS às fls.141/148v. P.I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

PAULO DOMÍNGUES
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3530/2015

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002918-42.2002.4.03.6125/SP

2002.61.25.002918-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : JOAO PEREIRA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP109060 KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, além das custas e despesas processuais, observando-se, contudo, o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignado, o autor apelou, alegando que restou comprovado nos autos o exercício de atividade rural no período aduzido na inicial (15/09/1964 a 06/01/1977), razão pela qual faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, calculada de acordo com as regras anteriores ao advento da EC nº 20/98.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o Relatório.

Decido.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Alega o autor ter exercido atividade rural sem registro em CTPS no período de 15/09/1964 a 06/01/1977, o qual, somado aos demais períodos considerados incontroversos, resulta em tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade rural no período acima citado.

Atividade Rural:

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o exercício de atividade rural, o autor trouxe aos autos certificado de dispensa de incorporação (fls. 08), emitido em 22/09/1971, mas que faz referência ao ano de 1968, e certidão de casamento (fls. 09), com assento lavrado em 12/06/1976, sendo que em ambos os documentos aparece qualificado como "lavrador".

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 120/122) corroboraram o exercício de atividade rural do autor entre 1964 e 1977 em um pequeno sítio pertencente à sua família, conforme alegado na inicial.

Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, restou comprovado o exercício de atividade rural por parte do autor no período de 15/09/1964 a 06/01/1977 (dia anterior ao primeiro registro em CTPS), devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Observo que os períodos registrados em CTPS (fls. 14/19) são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computando-se o tempo de serviço rural ora reconhecido, acrescido aos demais períodos incontroversos até o advento da EC nº 20/98, perfaz-se 30 (trinta) anos, 04 (quatro) meses e 20 (vinte) dias, conforme planilha anexa, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação anterior à Lei nº 9.876/99.

Assim, faz jus o autor à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional a partir da citação, ocasião em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Cumpra observar ainda ser o INSS isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei

9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para conceder-lhe a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002106-49.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.002106-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : TEREZINHA PEREIRA
ADVOGADO : SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, não havendo condenação nas verbas de sucumbência, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, a autora interpôs apelação, alegando que restou comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos aduzidos na inicial, motivo pelo qual implementou os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição

previstos no artigo 9º, da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A autora pretende na inicial o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 28/01/1974 a 12/02/1977, de 18/02/1977 a 05/06/1985, de 18/11/1985 a 22/07/1987, de 23/11/1987 a 09/02/1990 e de 12/09/1990 a 27/09/1994, os quais, somados aos demais períodos considerados incontroversos, resultam em tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima citados.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o

Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos formulários SB-40/DSS-8030 e laudos técnicos juntados aos autos (fls. 45/113) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 1- 28/01/1974 a 12/02/1977, vez que estava exposta de modo habitual e permanente a ruído de 82/89 dB(A), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 1.1.6 da Anexo III do Decreto nº 53.831/64;
- 2 - 18/11/1985 a 22/07/1987, vez que estava exposta de modo habitual e permanente a ruído de 90/95 dB(A), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 1.1.6 da Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;
- 3 - 23/11/1987 a 09/02/1990, vez que estava exposta de modo habitual e permanente a ruído de 92/95 dB(A), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 1.1.6 da Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;
- 4 - 12/09/1990 a 27/09/1994, vez que estava exposta de modo habitual e permanente a ruído de 86 dB(A), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 1.1.6 da Anexo III do Decreto nº 53.831/64.

Quanto ao período de 18/02/1977 a 05/06/1985, não obstante o formulário SB-40/DSS-8030 de fls. 46, expedido pela empresa Metagal Indústria e Comércio Ltda aponte que a autora estava exposta a ruído de 82 dB(A), tal documento não veio acompanhado do correspondente laudo técnico.

Neste ponto, cumpre observar que há a necessidade de apresentação de laudo técnico comprovando a exposição do segurado ao agente agressivo ruído, visto que tal exigência independe do período em que a atividade foi efetivamente exercida, uma vez que somente a medição técnica possui condições de aferir a intensidade da referida exposição.

Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - PRELIMINAR DA REVELIA AFASTADA - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - INSALUBRIDADE - CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE - JUSTIÇA GRATUITA.

- Prestando, o autor, serviços em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão do tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de aposentadoria, a teor do já citado art. 70 do Decreto 3.048/99.

- Para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

- O autor não juntou formulário e/ou laudo técnico referente ao lapso que pretende ver reconhecido como especial.

- Conjunto probatório insuficiente para o reconhecimento da atividade laborada como exercida em condição

especial.

- A parte autora sucumbente está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

- *Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.*"

(TRF3, AC nº 863976/SP, Proc. nº 2003.03.99.009044-8, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF3 CJI 01/07/2009, p. 207).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL PARA MAJORAÇÃO DA RMI. RUÍDO. IMPROCEDÊNCIA.

- *Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.*

- *Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.*

- *Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.*

- *Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.*

- *Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

- *Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.*

- *Desempenho de atividade com exposição a ruído comprovado, tão-somente, por meio de formulário.*

Impossibilidade de reconhecimento do tempo laborado como especial.

- *Atividade especial não comprovada.*

- *Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.*

- *Apelação a que se dá provimento, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela antecipada anteriormente concedida."*

(TRF 3ª Região, AC 1245217/SP, Processo nº 0004239-17.2003.4.03.6113, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

Vale dizer que, posteriormente, a autora trouxe aos autos o laudo de riscos ambientais, expedido pela empresa em questão, emitido em 04/06/1996 (fls. 305/349).

Ocorre que, de acordo com o formulário de fls. 46, o local onde a autora exercia suas funções foi demolido em 1992. Assim, o laudo de fls. 305/349 em nada contribui para a comprovação da exposição da autora a ruído superior ao exigido pela legislação previdenciária.

Logo, devem ser reconhecidos como especiais os períodos de 28/01/1974 a 12/02/1977, de 18/11/1985 a 22/07/1987, de 23/11/1987 a 09/02/1990 e de 12/09/1990 a 27/09/1994.

Desse modo, computando-se os períodos considerados como especiais, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos demais períodos incontroversos, até a data do ajuizamento da ação, perfazem-se **23 (vinte e três) anos, 08 (oito) meses e 05 (cinco) dias**, conforme planilha anexa, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, faz jus a autora ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 28/01/1974 a 12/02/1977, de 18/11/1985 a 22/07/1987, de 23/11/1987 a 09/02/1990 e de 12/09/1990 a 27/09/1994, mas não à concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Em face da sucumbência recíproca, determino que cada parte arque com o pagamento dos honorários dos seus respectivos patronos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para considerar como especiais os períodos de 28/01/1974 a 12/02/1977, de 18/11/1985 a 22/07/1987, de 23/11/1987 a 09/02/1990 e de 12/09/1990 a 27/09/1994, nos termos da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

2005.61.83.002210-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : GILDASIO RODRIGUES DO AMARAL
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição/serviço mediante o reconhecimento do exercício de atividades comuns e especiais.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer como comum o período de 12/07/1972 a 10/07/1976 (tempo de serviço militar), e como especial o período de 17/01/1977 a 08/03/1993, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral, a contar do requerimento administrativo (10/09/2003), com incidência de correção monetária nos termos da Lei nº 8.213/91 e atualizações subsequentes, além de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim, foi concedida a tutela antecipada, para determinar a imediata implantação do benefício em favor da parte autora.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, alegando que não restaram demonstrados nos autos os períodos de trabalho aduzidos pelo autor na inicial, razão pela qual este não faz jus à aposentadoria pretendida. Se esse não for o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios, assim como a fixação da correção monetária de acordo com os índices legalmente previstos (Súmula nº 148 do C. STJ).

Por sua vez, o autor também interpôs apelação, requerendo a reforma parcial da r. sentença para que lhe seja assegurado o direito ao cálculo do valor do benefício com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, caso lhe seja mais favorável. Requer ainda a majoração da verba honorária.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se

somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor afirma na inicial ter exercido atividades comuns e especiais. A controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do tempo de serviço militar no período de 12/07/1972 a 10/07/1976, assim como ao reconhecimento do tempo de serviço especial no período de 17/01/1977 a 08/03/1993.

Atividade Comum:

De acordo com o certificado de reservista trazido aos autos (fls. 44), o autor prestou serviço militar no período de 12/07/1972 a 10/07/1976.

Assim, deve ser computado como tempo de serviço o período acima citado, nos termos do disposto no artigo 55, inciso I, da Lei nº 8.213/91, conforme determinado pela r. sentença.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços

considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do formulário SB-40/DSS-8030 e laudo técnico juntado aos autos (fls. 19/20) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no seguinte período:

- 17/01/1977 a 08/03/1993, vez que exercia a atividade de auxiliar de fisioterapia, estando exposto de modo habitual e permanente a agentes biológicos comuns de ambiente hospitalar (bactérias, vírus e fungos), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 1.3.2 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Observo que os períodos registrados em CTPS e nos quais houve o recolhimento de contribuições como contribuinte individual são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computando-se os períodos considerados como especiais, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos demais períodos considerados incontroversos até o advento da EC nº 20/98 (16/12/1998), perfazem-se **35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias**, conforme planilha anexa, o que resulta em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo (10/09/2003).

Impõe-se, por isso, a manutenção da tutela antecipada.

Como o autor já havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição antes de 16/12/1998, faz jus ao cálculo do valor do benefício com base nas regras anteriores ao advento da EC nº 20/98, podendo, contudo, optar pelo cálculo com base nas regras atuais, caso lhe seja mais favorável.

Outrossim, caso o autor opte pelo cálculo do benefício com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, não será possível computar o período laborado após o referido diploma normativo.

Sobre essa questão, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral no RE nº 575.089-2/RS, decidiu pela impossibilidade de aplicação de regime híbrido, inviabilizando o cômputo do tempo de serviço posterior à EC nº 20/98, sem a observância das regras de transição nela estabelecidas, conforme se depreende da ementa em destaque:

"INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INDAMISSIBILIDADE. RE IMPOVIDO.

I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do artigo 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.

III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.

IV - Recurso extraordinário improvido."

(STF, RE nº 575.089-2/RS, Pleno, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, j. 10/09/2008, DJe 24/10/2008)

Portanto, ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a EC nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior, caso em que deverão ser aplicadas as novas regras, inclusive no que se refere à apuração da renda mensal inicial.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para assegurar-lhe o direito de opção pelo cálculo do benefício com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL**, para fixar os critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária, nos termos da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001343-02.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.001343-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : JOAO FERNANDES FERREIRA
ADVOGADO : SP142831 REGINALDO RAMOS MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103220 CLAUDIA STELA FOZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da atividade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, condicionando sua execução aos termos do artigo 12 da lei nº 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando ter preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria vindicada, uma vez que comprovou a atividade rural por todo o período alegado na inicial, requerendo a reforma total do *decisum*, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço desde o requerimento administrativo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as

mulheres.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade rural de 01/02/1964 a 30/10/1969 e 04/11/1974 a 11/03/1977, sem registro em CTPS, que somados aos registros anotados em sua carteira de trabalho lhe permite aposentar-se por tempo de contribuição.

Cumpra ressaltar que o INSS homologou o trabalho rural exercido pelo autor de 01/01/1966 a 31/12/1968 e 04/11/1974 a 11/03/1977 (fls. 65), restando, portanto, incontroversos.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade rural exercida nos períodos de 01/02/1964 a 31/12/1965 e 01/01/1969 a 30/10/1969.

Atividade Rural:

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se antevêja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural exercido sem anotação em CTPS o autor trouxe aos autos cópia da sua certidão de casamento (fls. 24), com assento lavrado em 17/09/1966, bem como cópia de seu título eleitoral (fls. 35) emitido em 12/10/1967, ambas o qualificando como lavrador.

O autor ainda juntou aos autos cópia das certidões de nascimento dos seus filhos (fls. 36/37), ocorridos em 23/01/1968 e 21/12/1968, informando sua qualificação como lavrador.

Também foi acostada aos autos certidão emitida pelo Posto Fiscal em Pompéia (fls. 38) informando sobre a inscrição do autor como produtor rural em 01/07/1968, além de ficha de cadastro em seu nome, junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Garça (fls. 41/43), na qual se verifica o pagamento de mensalidades de 1974 a 1979.

Assim, tendo em vista que o documento mais remoto apresentado nos autos faz referência ao ano de 1966 (fls. 33/34), com fulcro no artigo 335 do Código de Processo Civil, entendo ser cabível o reconhecimento do tempo de serviço rural a partir de 01/02/1964, dando essa elasticidade de tempo ao mesmo.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas (fls. 188/191) corroboram o trabalho rural alegado pelo autor desde a tenra idade.

Portanto, restou comprovado o trabalho rurícola exercido por parte do autor, nos períodos de 01/02/1964 a 31/12/1965 e 01/01/1969 a 30/10/1969, devendo ser procedida à contagem como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Dessa forma, computando-se o tempo de atividade rural ora reconhecido, somado aos períodos incontroversos, constantes da CTPS do autor (fls. 12/16), até a data da EC nº 20/98 (16/12/1998), perfazem-se **30 (trinta) anos, 11 (onze) meses e 14 (quatorze) dias**, conforme planilha anexa, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a partir do requerimento administrativo (23/07/1999 - fls. 65), momento em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído na soma total, poderá ser computado mediante solicitação da parte autora perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência deve incidir em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, uma vez que se verifica pelo sistema Plenus que o autor percebe amparo social ao idoso desde 27/06/2012 - NB 88/700.002.926-0 (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer a atividade rural exercida de 01/01/1964 a 31/12/1965 e 01/01/1969 a 30/01/1969, julgando procedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001235-40.2006.4.03.6121/SP

2006.61.21.001235-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : ARMANDO SAMMARCO FILHO
ADVOGADO : SP223413 HELIO MARCONDES NETO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP060014 LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00012354020064036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria proporcional.

A r. sentença, proferida em 31/08/2011, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o exercício de atividade laborativa em condições especiais dos períodos entre 02/05/1973 e 21/10/1974; 22/08/1977 e 26/09/1979; 12/02/1981 e 08/05/1987; 17/03/1980 e 07/01/1981; 25/02/1980 e 12/03/1980 e 06/03/1975 e 15/09/1976 (fls. 293/296).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame

necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso dos autos verifico que a sentença é eminentemente declaratória, razão pela qual, para a aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil, deve-se levar em consideração o valor atribuído à causa, devidamente atualizado na data da decisão.

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 28/04/2006, com valor atribuído à causa de R\$ 1.000,00 (mil reais), que atualizado até a prolação da sentença (31/08/2011) não ultrapassa o montante correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001165-31.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001165-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : GENY EUGENIA CANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP043543 ANTONIO LUIZ LIMA DO AMARAL FURLAN e outro
APELADO(A) : HELENA LOPES SACCOCHI LEITE
ADVOGADO : SP196353 RICARDO EURICO WASINGER e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011653120064036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte face a união estável mantida com o companheiro Anísio Martins Leite, honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Autora beneficiária de assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais, a autora pleiteia pela reforma da sentença a fim de que lhe seja concedida a pensão por morte procedendo à divisão de 50% do benefício para ela, Geny Eugenia Cano e para a ex-esposa Helena Lopes Saccochi Leite, bem como a inversão do ônus sucumbências (fls. 412/424).

Com as contrarrazões de Helena Lopes Saccochi Leite (fls. 428/432), vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do

pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cuius* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4 desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva"*.

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cuius*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer *jus* ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cuius* junto ao INSS não prejudica o direito ao

requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

De início, tem-se comprovado o óbito de Anísio Martins Leite, ocorrido em 20.06.2005, consoante certidão acostada à fl. 24.

Quanto à qualidade de segurado, tem-se que restou comprovada, visto que o falecido recebia o benefício de aposentadoria especial (nº 072.322.497-8, fl. 218) e auxílio acidente (nº 106.678.710-4, fl. 219).

Para comprovar a união estável, a autora informa que se casou com Irineu Rinco em 27/08/1960 (fl. 23), mas dele se separou judicialmente em 01/03/1990 (fl. 23vº). Em meados de 1985 iniciou relacionamento com o *de cujus* até o falecimento. Juntou documento bancário de conta conjunta desde 07/1985 onde se vê como titular tanto ela quanto o falecido (fls. 26/27), Declaração do Banco Bradesco informando que a conta tinha como titularidade tanto a autora quanto o falecido (fl. 28), correspondências da Caixa Econômica Federal onde consta que o falecido indicava como endereço residencial a Rua Joaquim da Silva nº 8 (fls. 29/32), Resultados de Exames Médicos no nome do falecido constando referido endereço (fls. 33/37), correspondência e documento diverso (fls. 38/39), o mesmo endereço da autora (fl. 41, 43, 45 e 46), fotografias (fls. 47/52) e Solicitação de Prontuário Médico ao Hospital Santa Isabel, onde consta a autora como solicitante do prontuário médico do falecido (fl. 80).

Por sua vez, a corrê, Sra. Helena Lopes Saccochi Leite, veio aos autos (fls. 260/272), contestando o pedido, afirmando que casou-se com o falecido em 09/02/1952 (fl. 274), que jamais se separou do falecido, que sabia dos relacionamentos extraconjugais do falecido, mas permanecia com ele face à responsabilidade dele no tocante aos demais deveres domésticos, tendo o falecido noticiado que mantinha uma conta bancária conjunta com a autora por força de relação de trabalho, configurando o relacionamento como concubinato adulterino. Juntou comprovante de conta bancária conjunta do falecido e a filha do casal com data de 10/04/1990 (fl. 280), Comprovantes de Depósitos na Caixa Econômica Federal indicando como endereço residencial o mesmo da ré, Rua Margarida de França, nº 59, Vila Ema (fls. 282/283), Comprovantes de Pagamento de Benefício Previdenciário de 12/04/1994, 11/10/1994, 12/12/2001, 24/02/2003 e 26/02/2003, Informativo para IRPF da CEF de 21/02/2004 (fl. 289) e do INSS (fl. 290/291), fotografias (fls. 292/306), documentos de conta poupança na CEF em nome do falecido indicando como endereço o mesmo da ré de 07/2002, 12/2002, 03/2003, 04/2003, 07/2003, 08/2003, 09/2003, 12/2003, 02/2005, 04/2005, 05/2005 e 10/2005, entre outros documentos.

Outrossim, as testemunhas arroladas pela autora (fls. 381/384) e as apresentadas pela co-ré às fls. 386/387 e 408, deixaram claro que o falecido mantinha um relacionamento com a autora, mas sem se separar de fato da corrê.

Tem-se assim que a autora Geny Eugenia Cano não preencheu os pressupostos necessários para receber a pensão por morte. Sendo que a ré, Helena Lopes Saccochi Leite deverá continuar a ser beneficiária de pensão por morte, visto que comprovou a dependência econômica.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença em todos os seus termos.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0081540-19.2007.4.03.6301/SP

2007.63.01.081540-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHA MARLENE
ADVOGADO : SP262710 MARI CLEUSA GENTILE SCARPARO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00815401920074036301 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Decisão às fls. 87/89 reconheceu a incompetência do Juizado Especial Federal, em razão do valor da causa, tendo sido redistribuído o feito.

Indeferido o pedido de antecipação de tutela às fls. 108/109.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, no período de 14/02/2000 a 16/02/2013, com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Sem condenação na verba honorária, tendo em vista a sucumbência recíproca.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, sustentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Requer, ainda, a reforma da sentença, para que seja estabelecido, como termo inicial do benefício, a data da juntada do laudo pericial aos autos. Por fim, pugna pela aplicação da Lei 11.960/09 no tocante aos juros de mora e à correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, da análise do documento juntado às fls. 157/158 (CNIS/DATAPREV), verifica-se que a parte autora manteve diversos vínculos empregatícios, sendo o último no período de 02/05/1994 a 24/10/2001. Além disso, recebeu auxílio-doença em períodos descontínuos, desde 29/08/2003 até 14/06/2009.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 15/04/2010, a autora mantinha a condição de segurada. Restou também preenchida a carência, tendo em vista que a parte autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, foi elaborado laudo pericial, em 12/08/2008, quando o feito ainda tramitava perante o Juizado Especial (fls. 26/30), o qual atestou ser a autora portadora de "*quadro atual de epilepsia parcialmente controlada*", concluindo pela incapacidade laborativa total e temporária, com data de início em 14/02/2000. Já o laudo pericial, elaborado em 16/02/2013, após a redistribuição do feito, atestou que as patologias apresentadas pela autora encontram-se devidamente controladas, concluindo o *expert* pela inexistência de incapacidade laborativa atual.

Nesse ponto, cumpre observar que as informações constantes dos laudos atestam que a autora encontrava-se incapacitada, de modo temporário, desde fevereiro de 2000, o que lhe garante a percepção do auxílio-doença a partir daquela data. De outro lado, face à constatação da aptidão laborativa na data da segunda perícia (16/02/2013), conclui-se que a parte autora faz jus ao benefício desde a data da sua concessão na via

administrativa (27/02/2000 - fls. 158) até 16/02/2013, devendo ser descontados os valores recebidos a título de auxílio-doença em período concomitante.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença desde 27/02/2000 até 16/02/2013 (data da segunda perícia), merecendo reforma a r. sentença apenas no tocante ao termo inicial de implantação do benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS**, para explicitar os consectários da condenação e para alterar o termo inicial de implantação do auxílio-doença, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001441-89.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001441-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP020284 ANGELO MARIA LOPES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ALVARO JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP124418 GILBERTO ARAUJO SENA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG.	: 05.00.00046-0 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o tempo de trabalho especial exercido no período de 11/11/1978 a 06/10/1998, condenando o INSS a proceder a averbação e, se cumprido o lapso temporal necessário

lhe conceda aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (07/10/1998), devendo os valores em atraso ser corrigidos monetariamente, acrescidos de juros de mora a contar da citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento das custas processuais, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor de 12 (doze) parcelas vincendas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Às fls. 214/215 a parte autora opôs embargos de declaração, sob o fundamento de omissão no *decisum*, uma vez que não apreciou seu pedido de antecipação da tutela, bem como o deferimento da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, tendo o recurso sido rejeitado.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando que os benefícios previdenciários referentes a novembro/dezembro/1993 e janeiro/1994 calculados pelas Leis nºs 8.542/92 e 8.700/93 estão em consonância como o artigo 201, § 2º da CF/88, uma vez que lhe preserva o valor real e não há que se falar em irredutibilidade dos seus valores ou ofensa a direito adquirido, requerendo a reforma do julgado. Caso assim não entenda, requer a reforma da verba honorária fixada pela sentença, bem como a isenção das custas processuais.

Inconformado, o autor apresentou recurso adesivo, ao fundamento de ter pedido na inicial a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, enquanto a sentença deferiu a aposentadoria especial, requerendo a reforma do julgado, bem como a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor apurado em liquidação.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

De início verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, não conheço da apelação do INSS, uma vez que as razões são completamente dissociadas da decisão atacada, infringindo o disposto no inciso II, do artigo 514 do CPC. Nesse sentido: "*PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO. I - Recurso não conhecido pelas razões inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu. II - Sentença mantida na íntegra.*" (TRF - 3ª REGIÃO - 9ª TURMA - AC 2003.03.99.006388-3 - UF: SP - Juíza Marianina Galante - DJU: 20/05/2004 - PÁGINA: 637)

Quanto ao mérito, a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53

da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial no período de 01/11/1978 a 06/10/1998, preenchendo os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo em 07/10/1998.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade especial no período acima citado.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a

exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458.

No presente caso, da análise do formulário SB-40/DSS-8030 e laudo técnico acostado aos autos (fls. 29/40), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 1) 01/11/1978 a 31/05/1981, vez que esteve exposto de maneira habitual e permanente a 91/92 dB(A) na avaliação do ruído, sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5, Anexo I do Decreto nº 83.080/79;
- 2) 01/06/1981 a 30/04/1995, vez que ficou exposto de maneira habitual e permanente a 91 dB(A) na avaliação do ruído, sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, e código 1.1.5 e Anexo I do Decreto nº 83.080/79;
- 3) 01/05/1995 a 15/10/1996, vez que esteve exposto de maneira habitual e permanente a 91 dB(A) na avaliação do ruído, sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5, Anexo I do Decreto nº 83.080/79;
- 4) 16/10/1996 a 06/10/1998, vez que esteve exposto de maneira habitual e permanente a 91,36 dB(A) na avaliação do ruído, sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5, Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Logo, deve o INSS considerar como especiais os períodos acima indicados, convertendo-os em tempo de serviço comum, para acrescer aos períodos incontroversos computados pelo INSS em 07/10/1998 (fls. 66/67).

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, somados aos demais períodos considerados incontroversos, constantes do resumo de cálculo efetuado pelo INSS na data do requerimento administrativo (07/10/1998 - fls. 70), perfazem-se **31 (trinta e um) anos e 03 (três) meses e 03 (três) dias**, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, na forma dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a **aposentadoria por tempo de contribuição proporcional**, a partir do requerimento administrativo (07/10/1998 - fls. 17), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão do autor.

Face à comprovação nos autos de recurso administrativo interposto pelo autor (fls. 130/132), com julgamento final pela 1ª Câmara de Julgamento em 19/05/2003 e, tendo a presente ação sido ajuizada em 25/04/2005, não há que se falar em ocorrência da prescrição quinquenal. Nesse sentido: (REsp 762893 / SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 06/08/2007).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à

parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para esclarecer a incidência da correção monetária e juros de mora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, para considerar como especial o período de 11/11/1978 a 06/10/1998, alterar a incidência da verba honorária e julgar procedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014623-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014623-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP200502 RENATO URBANO LEITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : YUKIKO TAKAESU SESOKO
ADVOGADO : SP173394 MARIA ESTELA SAHYAO
No. ORIG. : 07.00.00048-0 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, proposta por **YUKIKO TAKAESU SESOKO** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, com valor correspondente a um salário mínimo, a partir da data da citação, acrescida de juros de mora à base de 1% (um por cento) ao mês, e correção monetária pelos índices do provimento 24/97 da Corregedoria de Justiça, além das custas processuais e dos honorários advocatícios, a serem fixados em 20% (vinte por cento), sobre o valor da condenação (fls. 02/08). Acompanham a inicial os documentos de fls. 09/75.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos à fl. 76.

Fls. 85/91, contestação da parte ré, acompanhada dos documentos de fls. 92/95.

O pedido foi julgado procedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que os requisitos dispostos nos artigos 48 e 142, da Lei 8.213/91 foram preenchidos (fls. 109/113).

O INSS interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, requerendo a concessão de efeito suspensivo ao recurso, a fim de que seja cassada a tutela antecipada concedida na sentença, em razão da irreversibilidade da medida. No mérito, postula a reforma integral da sentença (fls. 119/126).

Com contrarrazões (fl. 133), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Passo a decidir.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Por primeiro rejeito a preliminar arguida. É pacífico a jurisprudência nesta Corte do cabimento da antecipação dos efeitos da tutela para adiantar total ou parcialmente os efeitos pretendidos pela parte autora ante o caráter alimentar do benefício previdenciário, afastando-se os riscos decorrentes da demora na execução definitiva do julgado (v.g. AC 0010241-11.2008.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta e-DJF3 Judicial 1 de

14.11.2014).

Além do mais, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido da possibilidade de concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública em hipóteses como a dos autos (v.g. AgRg no Ag 1230687/RJ, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 19.12.2011 e AgRg no Ag 1405103/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.02.2012).

Com efeito, o benefício da aposentadoria por idade é concedido desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

No que concerne à alegação de ausência de documentos em nome da parte autora, não assiste razão ao apelante, na medida em que e acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a qualificação da mulher como "doméstica ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial é estendida à esposa.

Nessa linha, julgado da Corte Superior:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.

1. Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.

2. Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.

3. Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de camponeses comum ao casal.

4. Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA.

1. A jurisprudência do STJ há muito firmou entendimento de que, diante da dificuldade de comprovação da atividade rural, em especial da mulher, há de se presumir que, se o marido desempenha este tipo de labor, a esposa também o fazia, em razão das características da atividade.

2. A execução em maior parte de tarefas domésticas pela autora não é óbice para a concessão da aposentadoria rural, visto a situação de camponeses comum ao casal.

3. Precedente: "Verificando-se, na certidão de casamento, a profissão de rurícola do marido, e de se considerar extensível a profissão da mulher, apesar de suas tarefas domésticas, pela situação de camponeses comum ao casal." (EResp 137697/SP, Rel. Min.

José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, julgado em 13.5.1998, DJ 15.6.1998, p. 12.) Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1309123/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe

15/05/2012).

Desse modo, os documentos apresentados às fls. 15/19 comprovam início de prova material sobre o labor rural. Assim, comprovado o exercício de atividade campestre pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulado, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subordinam aos seus efeitos jurídicos. Quanto ao labor rural, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Deste modo, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Ressalte-se que com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.

1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da Lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

VII - Embargos rejeitados.

(STJ, EREsp 320207/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª Seção, DJ 11.05.2005, p. 162, grifos nossos).

No que tange a imediatidade do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, é entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça que se o trabalhador rural já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campestre em número de meses idêntico à carência do benefício, não é necessário que continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento.

Adotando tal orientação, peço vênha para citar julgados do e. Superior Tribunal de Justiça e desta c. Corte Regional.

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício.

II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ).

IV. Todavia, é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência.

Recurso especial provido."

(AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS."

(AR 3.402/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. CONDIÇÃO DE CHEFE OU ARRIMO DE FAMÍLIA. NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88. LEI 8.213/91. ART. 226, § 5º. RECURSO DESPROVIDO.

1. No tocante às concessões de benefícios no sistema previdenciário rural, anteriormente à edição da Lei 8.213/91, a matéria era regida pela LC 11/71, que criou o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), executado pelo FUNRURAL, com personalidade jurídica de natureza autárquica. A referida Lei Complementar instituiu as regras para a concessão e manutenção de vários benefícios ao trabalhador rural, dentre os quais a aposentadoria por idade.

2. O quesito etário restou preenchido antes da vigência da Carta Magna e, a despeito de nesta data ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Constituição Federal.

3. Ante o conjunto probatório apresentado - tendo a prova testemunhal corroborado a documentação trazida como início de prova material -, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.

4. A Constituição Federal de 1988 não recepcionou o disposto no Art. 4º, parágrafo único, da LC 16/73, que estabelecia ser a aposentadoria por velhice devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar.

5. A teor do Art. 226, § 5º, da CF, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições. Precedentes desta Corte. 6. Pedido da ré não amparado por entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada.

7. Recurso desprovido."

(TRF- AC 200961220006690, 10ª Turma, Des. Federal Baptista Pereira, DJe de 01/06/2011).

Ainda, no mesmo sentido, vem decidindo esta c. Turma, confira-se: (AC nº 2014.03.99.024466-8/SP, decisão monocrática, Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. em 18/09/2014, DJe 10/10/2014.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação às custas processuais, as causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da competência delegada, regem-se pela legislação estadual (artigo 1º, § 1º, da Lei nº 9.289/96). Dessa forma, a Autarquia Previdenciária está isenta no Estado de São Paulo, a teor do disposto nas Leis Federais nºs 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, e determino, de ofício, a fixação da correção monetária e juros de mora nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009788-35.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.009788-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : WALTER JOSE DIONISIO
ADVOGADO : SP261732 MARIO FRATTINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00097883520084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer a parte autora o auxílio-doença a partir da indevida cessação (26/05/2008), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, foi concedida a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez, uma vez que se encontra incapacitada para o trabalho. Requer o restabelecimento do auxílio-doença desde a sua cessação e sua conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao

trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício, com início em 1975 e último vínculo no período de 26/03/1992 a 03/2001. Além disso, recebeu auxílio-doença no período de 04/04/2001 a 12/2012.

Portanto, ao ajuizar a ação em 18/07/2008, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a parte autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 116/127, elaborado em 11/11/2011, atestou ser o autor portador de "*escoliose dorso lombar à esquerda, sinais de artrose da coluna dorso lombar, sinais de artrose grave da articulação coxo, femoral direita e bacia*", concluindo pela sua incapacidade total e definitiva para sua atividade habitual, com data de início desde março de 2001.

Deste modo, considerando as condições pessoais da parte autora, ou seja, idade de 54 (cinquenta e quatro) anos, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença a partir da indevida cessação (26/05/2008), tendo em vista que as informações constantes do laudo, associadas àquelas constantes dos atestados médicos juntados, levam à conclusão de que o autor encontra-se incapacitado desde aquela data, conforme fixado na r. sentença, e a sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (11/11/2011), conforme requerido nas razões de apelação.

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que

incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para explicitar os consectários legais, como também alterar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial **e dou provimento à apelação da parte autora**, para restabelecer o auxílio-doença a partir da indevida cessação (26/05/2008) e reformar a sentença para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial (11/11/2011), conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029187-92.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029187-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP209649 LUÍS HENRIQUE LIMA NEGRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00019-0 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em 19/02/2008 por MARIA DE OLIVEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço de atividade rural no período de 1969 a 1989.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido (fls.59/63), para declarar o trabalho rural do autor no período de 16/02/1987 a 16/05/1987, condenando o INSS a proceder à correspondente averbação do tempo de serviço para fins previdenciários. Determinou a compensação dos honorários advocatícios entre as partes e que cada uma delas arcasse com 50% (cinquenta por cento) do valor das custas e despesas processuais.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação às fls. 78/83 e às fls. 84/88, alegando que a parte autora não comprovou o exercício de atividade rural nos períodos mencionados na inicial. Sustenta, ainda, a necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes ao tempo de serviço rural que se pretende ver reconhecido.

Por sua vez, apelou a parte autora (fls.65/76), requerendo que seja reconhecido integralmente os períodos rurícolas mencionados na inicial, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com as contrarrazões da autora e do réu, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, uma vez interposto recurso de apelação às fls. 78/83 pelo INSS, resta prejudicado o recurso de fls. 84/96 interposto pela mesma parte, em face da ocorrência de preclusão consumativa e observado o Princípio da unirrrecorribilidade :

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÕES DAS PARTES - AGRAVO RETIDO - INCAPACIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. - (...). - A interposição concomitantemente de apelação e recurso adesivo configura ofensa ao princípio da unirrrecorribilidade ou da unicidade recursal: para cada ato judicial recorrível há um único recurso previsto pelo ordenamento, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro, visando à impugnação do mesmo ato judicial. Ademais, caracterizada a preclusão consumativa. - (...)" (AC 200103990401603, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 06/03/2008).

Oportunamente, não conheço de parte de apelação da autora que pugna pela concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, haja vista que não foi objeto de pedido na petição inicial.

Passo ao mérito.

Pois bem. Antes da edição da Lei nº 8.213/91, não havia previsão legal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para os trabalhadores rurais, nem a obrigatoriedade do recolhimento de contribuições previdenciárias, embora os empregados rurais fossem considerados segurados obrigatórios da Previdência Social, desde a edição do Estatuto do Trabalhador rural (Lei nº 4.214/63).

Entretanto, com o advento da Lei de Benefícios, foi garantido, ao segurado especial, o direito aos benefícios previdenciários nela especificados, desde que passassem a contribuir, facultativamente, à Previdência Social, além da aposentadoria por idade ou por invalidez, do auxílio-doença, do auxílio-reclusão e da pensão, no valor de um salário mínimo, afastada a obrigatoriedade de contribuições (art. 39, I e II, Lei nº 8.213/91).

Observo, em adendo, que, muito embora a legislação de referência aluda, especificamente, ao segurado especial, não haveria lógica em impedir o acesso à benesse, aqui postulada, após a constatação da satisfação dos pressupostos ao seu implemento, aos demais trabalhadores rurais.

Por outra parte, previsto na CR/88, o instituto da contagem recíproca autoriza, para efeito de aposentadoria, o cômputo do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, rural e urbana, delegando à lei, os critérios e forma de compensação dos regimes (art. 201, § 9º).

Nesse sentido, a Lei nº 8.213/91, disciplinando a matéria, estabelece que o tempo de contribuição, ou de serviço, será contado mediante indenização correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV).

Ressalvada a hipótese dos empregados, cujo recolhimento das contribuições previdenciárias é de responsabilidade dos empregadores, e sua fiscalização da autarquia previdenciária, é mister a compensação dos regimes, com o recolhimento da contribuição devida.

Frise-se que, quando se tratar de contagem de tempo apenas na atividade privada, isto é, fora do regime próprio de previdência do serviço público, não haverá que se falar em contagem recíproca, aplicando-se o estabelecido em lei no sentido de que: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento" (Lei nº 8.213/91, art. 55, § 2º).*

De acordo com a jurisprudência, suficiente, à demonstração do labor rural, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

A questão trazida aos autos refere-se ao reconhecimento de lapso laborado pela parte autora em atividade rural no período de 1969 a 1989.

Para fins de comprovação do quanto alegado, a autora trouxe aos autos cópia de certidão de óbito de seu pai, em 10/11/1986, na qual ele aparece qualificado como "lavrador" (fl.13), cópia de rescisão de contrato de trabalho, datada de 16/05/1987 na qual a autora está qualificada como "diarista" (fl.14) e cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fl.16/21).

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 47/48) corroboraram o exercício de atividade rural por parte da autora. Em que pese o depoimento das testemunhas no sentido de que a autora trabalhou nas lides rurais, o primeiro documento hábil trazido pela autora comprova o exercício de atividade rural a partir de 1987.

Portanto, restou comprovado o exercício de atividade rural da autora entre 01/01/1987 a 06/03/1989 (data imediatamente anterior ao primeiro registro em CTPS).

Assim sendo, deve ser procedida a contagem de tempo de serviço nos períodos de 01/01/1987 a 06/03/1989, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.

4. (...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido".

(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v.u., DJU 02.04.2008)

Em vista da sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o Instituto réu.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INS, NÃO CONHEÇO de parte da apelação da autora e, na parte conhecida, DOU PARCIAL PROVIMENTO para reconhecer os períodos de trabalho rural de 01/01/1987 a 06/03/1989, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030448-92.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030448-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP273429 MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: WALDEMAR HENRIQUE DE LIMA
ADVOGADO	: SP128685 RENATO MATOS GARCIA
No. ORIG.	: 07.00.00191-3 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 29/08/2007 por WALDEMAR HENRIQUE DE LIMA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de atividade rural e especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer e declarar ter o autor trabalhado por período equivalente a quarenta anos, onze meses e três dias, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a partir da citação. Condenou ainda o réu ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito existente até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 80/86), sustentando que o autor não demonstrou nos autos o exercício de atividades consideradas especiais, bem como não logrou êxito em demonstrar a atividade rural, requerendo a improcedência do pedido. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo (fls.92/94), requerendo que os honorários advocatícios sejam fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Com as contrarrazões da parte autora e do INSS, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado como rurícola no período de 28/03/1967 a 31/05/1975, bem como em atividades especiais nos períodos de 16/03/1978 a 30/11/1992 e de 02/03/1995 a 27/08/2007, os quais, somados aos períodos reconhecidos administrativamente pelo INSS, redundariam em tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade rural e especial nos períodos acima citados.

Atividade Rural:

Cumprir observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento./

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho exercido como lavrador, sem registro em CTPS, o autor juntou aos autos cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 15/18), cópia de certidão de casamento de seus pais, com assento lavrado em 11/09/1974 (fl.23), cópia de sua certidão de nascimento (fl.24) nas quais consta a profissão de seu pai como "lavrador" e cópia de seu título de eleitor, expedido em 25/08/1976, em que o autor aparece qualificado como "lavrador" (fl. 25).

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls.66/68) corroboram o exercício de atividade rural pelo autor. Em que pese o primeiro documento do autor seja datado de 1974, as testemunhas foram enfáticas no sentido de que o autor trabalhou desde criança na lavoura, até o ano de 1975.

Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, o autor comprovou o exercício de atividade rural no período de 28/03/1970 (data em que completou 12 anos de idade) a 31/05/1975 (data imediatamente anterior ao primeiro registro em CTPS) devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas

a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos PPPs de fls. 19/22 e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1 - 02/03/1995 a 30/09/2005, vez que exercia atividade de auxiliar de restaurante, junto à empresa Robert Bosch Limitada, estando exposto de modo habitual e permanente a ruído de 88 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial, com base no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto 4882/03 (PPP de fl. 21).

Quanto ao período de 16/03/1978 a 30/11/1992, verifica-se que a parte autora não comprovou a exposição a agentes nocivos, uma vez que o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl.19 não traz qualquer informação acerca de eventuais fatores de risco. Assim, tal período deve ser computado apenas como atividade comum.

No que diz respeito ao período de 01/10/2005 a 28/05/2007 (data da emissão da PPP - fl.21/22), também não pode ser considerado como especial tendo em vista que o nível de ruído apresentado é inferior a 85 dB (A), devendo ser considerado como atividade comum. Quanto ao período após 28/05/2007 até 27/08/2007, o autor não trouxe PPP ou laudo que comprovasse a exposição a agentes nocivos.

Logo, deve ser considerado como especial o período de 02/03/1995 a 30/09/2005.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais

favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998.

Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL . TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgrRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, convertendo-se os períodos especiais aludidos acima em tempo de serviço comum, somados aos demais períodos considerados incontroversos, constantes da CTPS do autor (fls.15/18) e do CNIS ora juntado aos autos, até a data do ajuizamento da ação, perfaz-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma integral, a partir da data da citação (05/10/2007 - fl.50), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS** para reduzir os períodos de serviço rural e especial reconhecidos e **NEGO SEGUIMENTO ao recurso adesivo da parte autora**, mantendo, no mais, a r. sentença. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009301-58.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009301-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

APELANTE : ANTONIO DELFINO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093015820094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **ANTÔNIO DELFINO DE ARAÚJO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 16/09/1996 (NB42/104.328.183-2) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/28).

Juntou procuração e documentos (fls. 29/99).

Às fls. 139, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 146/174).

Réplica às fls. 178/186.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 195/202).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 205/225).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009221-91.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.009221-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : CARLOS AUGUSTO GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP214503 ELISABETE SERRÃO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131069 ALVARO PERES MESSAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00092219120094036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição. A r. sentença, proferida em 26/07/2010, julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora e o cancelamento da aposentadoria por invalidez acidentária, desde a data do requerimento administrativo, 15/05/2009 (fls. 75/89).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está

autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.
De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.
Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013561-75.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.013561-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : GERALDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP279201 ALFIO DE BARROS PINTO VIVIANI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de *writ* impetrado por GERALDO JOSÉ DA SILVA em face de ato atribuído ao Chefe do Posto de Serviço do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em Itatiba/SP, com pedido liminar, objetivando que seja determinada à autoridade impetrada que reveja o percentual aplicado ao salário de benefício de sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/137.605.976-0), uma vez que continuou contribuindo à previdência social após aposentar-se em 05/01/2007.

Sobreveio Sentença (fls. 35/36) julgando extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, incisos I e VI, do Código de Processo Civil.

Inconformado, o impetrante interpôs apelação (fls. 39/46), alegando ter comprovado na exordial a possibilidade de ter seu direito analisado e autorizado, uma vez que se baseou estritamente nas legislações aplicáveis ao caso, requerendo o recebimento e provimento de seu apelo.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, ocasião em que o representante do Ministério Público Federal, às fls. 50/52, emitiu parecer no sentido do provimento do apelo do impetrante, anulando-se a sentença e retornando o processo ao juízo de origem para regular prosseguimento.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

In casu, a r. sentença indeferiu a petição inicial ao fundamento da necessidade da instrução probatória, vez que não se encontra o direito líquido e certo do impetrante cabalmente demonstrado de plano nos autos.

Contudo, observo da análise dos documentos juntados às fls. 16/23 que o pretende o impetrante neste "*writ*" nada

mais é do que a transformação de sua aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, deferida administrativamente em 05/01/2007, em aposentadoria integral, pois afirma que implementou, em 02/01/2009, mais de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Dessa forma conclui-se que o pedido do impetrante, na verdade, se resume na denominada "desaposentação". E há possibilidade de a parte impetrante obter sua "desaposentadoria", pois não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

In casu, apenas quis o legislador esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

Além disso, a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10). **"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL JULGADO NOS MOLDES DO ART. 543-C, DO CPC - Nº 1.334.488/SC. SÚMULA 83/STJ. 1. A pendência de julgamento no STF de ação em que se discute a constitucionalidade de lei não enseja o sobrestamento dos recursos que tramitam no STJ. 2. Conforme consignado na análise monocrática, esta Corte orienta-se pela possibilidade da renúncia à aposentadoria para que outra com renda mensal maior seja concedida, levando-se em conta o período de labor exercido após a outorga da inativação, tendo em vista que a natureza patrimonial do benefício previdenciário não obsta a renúncia a este, porquanto disponível o direito do segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. 3. Esse entendimento foi consolidado pela Primeira Seção do STJ, na assentada do dia 8.5.2013, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC e Resolução 8/2008 do STJ). 4. O Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ, *verbis*: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." Agravo regimental improvido." (STJ - AgRg no Resp: 1474225 PR 2014/0201924-0, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 02/10/2014, T2 - 2ª TURMA, Data de Publicação: DJe 13/10/2014)**

Nesse sentido, há precedentes desta Corte, *in verbis*:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida. 2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Preliminar autárquica rejeitada. 4. Agravos a que se negam provimento."(TRF-3 - AMS: 3549 SP 0003549-31.2011.4.03.6105, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, Data de Julgamento: 26/05/2014, 9ª TURMA)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito

patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo improvido." (TRF-3 - AMS: 12850 SP 0012850-66.2001.4.03.6100, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, 10ª TURMA)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte impetrante à renúncia à aposentadoria NB 42/117.930.424-9, para implemento de outra mais vantajosa.

Portanto, entendo que a exordial não poderia ser considerada inepta de plano, uma vez que a cópia da CTPS do impetrante, juntada às fls. 22/23, bem como as informações constantes da base de dados do sistema CNIS demonstram efetivamente a continuidade da atividade laborativa após a aposentadoria deferida em 05/01/2007, o que possibilita ao impetrado o implemento de benefício mais vantajoso.

Por sua vez, o mandado de segurança é uma ação judicial, sujeita ao princípio do contraditório e da ampla defesa e, observo que não foi dada oportunidade de manifestação à parte contrária antes da prolação de decisão de natureza definitiva.

Desse modo, nesse contexto, não cabe a aplicação do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, vez que a causa não está em condições de imediato julgamento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO IMPETRANTE**, para **ANULAR** a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado regular processamento ao feito, inclusive com a imediata apreciação do pedido liminar. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008059-37.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.008059-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO DE SOUZA
ADVOGADO : SP144544 LOURDES NAKAZONE SEREGHETTI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00080593720094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Consta às fls. 218/224 dos autos, parecer do Ministério Público Federal opinando pela improcedência da ação.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença, retroativamente à data em que foi indevidamente cessado, em 02/11/2008, até a data da juntada aos autos do laudo médico pericial, ou seja, em 27/01/2010, quando deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez, incluídas as gratificações natalinas e observados os reajustes legais verificados no período. Condenou ao pagamento das prestações vencidas em única parcela, corrigida monetariamente e acrescida de juros legais. Deferiu a tutela antecipada para imediata implantação do benefício ao autor. Condenou ainda a autarquia, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) da condenação, desconsideradas as parcelas a vencer, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

À fl. 234, verifica-se ofício da Previdência Social informando a implantação do benefício, em cumprimento à

determinação judicial.

Irresignado, o INSS ofertou apelação. Sustenta, em síntese, que o autor não preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício, uma vez que sua incapacidade é preexistente à sua filiação ao RGPS, pois, surgiu quando o autor completou 27 anos de idade, ou seja, em 1997. Alega que o autor não ostentava sua condição de segurado no período de 04/1995 até 08/2003. Logo, em 1997, o autor também não possuía qualidade de segurado. Aduz que a concessão administrativa dos benefícios anteriores foi equivocada. Pugna pela reforma da r. sentença com a improcedência do pedido do autor.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

O autor ajuizou a presente demanda, em 07/07/2009, ao argumento de ter vários problemas de saúde que o impedem de trabalhar.

De acordo com a consulta ao sistema CNIS/DATAPREV às fls. 213/215 e 244/245, restou demonstrado que o requerente possui registro de trabalho realizado no período de 15/08/1985 até 19/10/1986; 20/11/1986 até 29/12/1986; 02/05/1987 até 20/08/1990. Passou a recolher junto ao RGPS, como contribuinte individual, nos períodos de 09/1990 até 09/1991; 06/1993 até 09/1993; 11/1993 até 04/1994; 08/2003 até 01/2004. Esteve em gozo de benefício administrativo nos períodos de 12/01/2004 até 01/11/2008; 27/11/2008 até 26/01/2010. Portanto, ao ajuizar a ação em 07/07/2009, mantinha a condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a parte autora ter contribuído junto ao RGPS, por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

Averbe-se que eventual afastamento das atividades laborativas, em decorrência de enfermidade, não prejudica o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/1991).

Através do laudo pericial de fls. 123/126, o médico perito (psiquiatra) apontou que o autor era portador de transtorno esquizoafetivo do tipo misto, doença crônica e incapacitante, que evolui progressivamente com déficit cognitivo importante, o tornando incapaz total e permanente para a atividade laborativa. Informa o *expert* que o periciado realiza tratamento desde os 27 anos de idade, com períodos de melhora parcial e de piora da doença, com quadro psicopatológico irreversível, apresentando frequentes recaídas, mesmo em uso regular medicamentoso. Foi informado que a doença do autor teve início desde quando ele tinha 27 anos de idade, porém, não houve a fixação da data de início da incapacidade laborativa dela decorrente, de modo que não se pode afirmar tratar-se de caso de preexistência de sua incapacidade à sua filiação ao RGPS. Neste sentido, há que ser observado que o médico perito relatou que em janeiro de 2004, houve um acidente em que uma moto bateu no portão da casa da mãe do periciado, ocasionando-lhe um trauma muito grande, com piora de sua doença. Embora o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade irreversível do autor, não foi fixada a data de início de sua incapacidade, mas sim o início de suas doenças que acabaram por torna-lo incapaz ao labor.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao restabelecimento do auxílio-doença desde sua cessação, em 02/11/2008, até a data da juntada aos autos do laudo médico pericial, ou seja, em 27/01/2010, quando deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez.

Mantenho a tutela antecipada concedida.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a

prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009353-06.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009353-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : PEDRO ANAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP178332 LILIAM PAULA CESAR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00093530620094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, proposta por **Pedro Anan** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, condenando a Autarquia ao pagamento do benefício a partir de 10/09/2007, e das prestações devidas acrescidas de juros legais e moratórios, até o efetivo pagamento, e honorários advocatícios, a serem fixados em 20% (vinte por cento), sobre o valor da condenação (fls. 02/12).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 13/92.

O pedido de concessão de tutela antecipada foi indeferido e os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos (fls. 98/99).

Fls. 103/108, contestação da parte ré.

Réplica (fls. 114/116).

O pedido foi julgado procedente, nos termos do artigo 269, I, do CPC, condenando a parte ré ao pagamento do benefício pretendido a partir da data do requerimento administrativo - 25/08/2005, e prestações vencidas atualizadas monetariamente pelos índices constantes no Manual de Cálculos do Conselho de Justiça Federal, além de juros moratórios de 1% ao mês, a contar da citação. Condenação em honorários fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme Súmula 111 do STJ. Sem custas processuais. Concedida a antecipação de tutela e sentença submetida ao reexame necessário (fls. 118/120).

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, requerendo que a DIB seja a partir de 10/09/2007, conforme reafirmação requerida na via administrativa, bem como, que no cálculo da renda mensal inicial sejam incluídos todos os períodos comuns constantes nos Carnês ou Guias de Contribuições, notadamente,

os períodos de janeiro a julho de 2004 e as competências recolhidas até 10/09/2007 (fls. 127/130).

A parte ré interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a concessão de efeito suspensivo ao recurso, a fim de que seja cassada a tutela antecipada concedida na sentença, em razão da irreversibilidade da medida. No mérito, postula a reforma integral da sentença. Em caso de improvimento do recurso, requer a implantação do benefício a partir de 10/09/2007, data na qual o autor formulou pedido de reafirmação da data de entrada do requerimento, bem como a redução da verba honorária para 10% sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença e a incidência de juros de mora na forma do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97 (fls. 138/144). Com contrarrazões do INSS (fls. 132/135) e da parte autora (fls. 150/155), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial. Outrossim, incabível a concessão de efeito suspensivo ao recurso, a fim de que seja cassada a tutela antecipada concedida na sentença.

É pacífico nesta Corte o cabimento da antecipação dos efeitos da tutela para adiantar total ou parcialmente os efeitos pretendidos pela parte autora ante o caráter alimentar do benefício previdenciário, afastando-se os riscos decorrentes da demora na execução definitiva do julgado (v.g. AC 0010241-11.2008.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta e-DJF3 Judicial 1 de 14.11.2014).

Além do mais, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido da possibilidade de concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública em hipóteses como a dos autos (v.g. AgRg no Ag 1230687/RJ, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 19.12.2011 e AgRg no Ag 1405103/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.02.2012).

Passo à análise do mérito.

Pretende a parte autora a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade urbana, em razão do reconhecimento do tempo trabalhado nos vínculos empregatícios registrados na CTPS, somando-se às contribuições recolhidas como contribuinte facultativo.

A apreciação da Aposentadoria por Idade Urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos, quais sejam **(a) da idade mínima**, 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher e **(b) do período de carência**, segundo dispõe o artigo 48 e seguintes da Lei 8.213/91:

"Artigo 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 28/02/1932, segundo atesta sua documentação (fl. 13), completou 65 anos em 1997. É inegável que, por ocasião da propositura desta ação, o requisito da idade estava preenchido, pois a ação foi proposta em 21/08/2009 (fl. 02), tendo o autor completado 65 anos de idade em 28/02/1997.

Quanto ao requisito da carência, aplica ao caso o disposto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, já que o autor filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social em 01/07/1969 (fl. 29), portanto, em data anterior a 24/07/1991, início da vigência da referida Lei.

A regra do artigo 142 da Lei 8.213/91 estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, conforme tabela inserta no referido dispositivo. Assim, para apurar-se o período mínimo de carência há que se levar em consideração o ano em que o interessado implementou todas as condições necessárias. Considerando que, no ano de 1997, a parte requerente completou 65 anos de idade, cabe-lhe demonstrar período trabalhado idêntico, no mínimo, a 96 (noventa e seis) contribuições, ou seja, um período equivalente a 08 (oito) anos.

A parte autora afirma ter cumprido a carência necessária para a obtenção da aposentadoria por idade. Para tanto, juntou aos autos cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 28/33), em que constam três registros de trabalho:

- 1) Coop. Agro Indl. Vale do Paraíba - de 01/07/1969 a 05/03/1975;
- 2) Editora Didactron Ltda - de 10/03/1975 a 15/09/1975 e
- 3) Distribuidora de Bebidas Dovan Ltda - de 01/10/1979 a 31/05/1980 e 01/09/1980 a 31/07/1988.

Consta ainda, extratos do FGTS, consignando depósitos de créditos complementares na conta do autor, referentes às empresas Distribuidora de Bebidas Dovan Ltda e Coop. Agro Indl. Vale do Paraíba (fls. 24/25).

Ressalte-se que com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.

1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da Lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

VII - Embargos rejeitados.

(STJ, EREsp 320207/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª Seção, DJ 11.05.2005, p. 162).

Registre-se que, indeferido o pedido administrativo de concessão do benefício de aposentadoria por idade, por falta de comprovação do período de carência (fl. 54), a parte autora interpôs recurso à 23ª Junta de Recursos, ao qual foi negado provimento, sob o mesmo fundamento (fls. 81/83).

Outrossim, em sede de contestação, o INSS não impugnou a veracidade dos documentos apresentados, limitando-se a afirmar que o requerente não cumpriu a carência exigida pela lei (fls. 103/108).

No que tange aos registros constantes na CTPS caberia ao instituto-réu comprovar a falsidade de suas informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência dos vínculos empregatícios anotados na Carteira de Trabalho.

Portanto, somando-se os referidos períodos obtêm-se um total de 14 (quatorze) anos, 09 (nove) meses e 13 (treze) dias de tempo de contribuição, concluindo-se que o período de carência estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 foi cumprido pela parte autora que, inclusive, demonstrou ter contribuído por período superior aos 96 (noventa e seis) meses exigidos pela lei.

De outra parte, assiste razão aos apelantes quanto ao termo inicial do benefício, o qual deve ser fixado em 10/09/2007, como postulado na inicial.

Do mesmo modo, assiste razão à parte autora, em relação ao pedido de que no cálculo da renda mensal inicial sejam consideradas as contribuições recolhidas como contribuinte facultativo, referente às competências de janeiro a julho de 2004, desde que comprovado que se trata do mesmo segurado.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

No que tange aos honorários advocatícios assiste razão ao INSS, de modo que devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de

Justiça.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial, dou provimento à apelação da parte autora, e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar o termo inicial do benefício em 10/09/2007, bem como para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Juros de mora e correção monetária a serem aplicados conforme acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009644-69.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009644-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : ADRIANO DA LOMBA ARAUJO e outro
: LAIS CRISTINA SANTANA ARAUJO - INCAPAZ
ADVOGADO : SP156253 FERNANDA DANTAS FERREIRA e outro
REPRESENTANTE : ADRIANO DA LOMBA ARAUJO
ADVOGADO : SP156253 FERNANDA DANTAS FERREIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00096446920104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de pensão por morte.

A r. sentença, proferida em 24/11/2011, julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 07/10/2010 (fls. 76/81).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

O representante do Ministério Público Federal, Procurador da República Paulo Eduardo Bueno, opinou pelo não provimento do reexame necessário.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017326-14.2010.4.03.6301/SP

2010.63.01.017326-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : NIVALDO LINO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP135014 MARCIA VIEIRA LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00173261420104036301 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor, em face da r. sentença em que o Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP julgou extinto sem o julgamento de mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC, sob o fundamento de que a remessa desses autos, provenientes do Juizado Especial Federal, contrariou a determinação inserta no art. 51, II, da Lei nº. 9.099/1995, norma específica que se sobreporia ao disposto no CPC.

Não houve condenação da parte autora nas verbas de sucumbência.

O autor interpôs apelação, alegando, em síntese, que o MM. Juízo a quo, ao determinar a extinção arbitrária e sem fundamento legal do processo violou o princípio da economia processual. Requer-se seja reformada e anulada a r. sentença, determinando a baixa dos autos para o seu regular processamento.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Consta dos autos que, em 16.04.2010, foi ajuizada, perante o Juizado Especial Federal, demanda objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença. Foi acolhida preliminar de incompetência suscitada pelo INSS, já que, ao realizar a simulação de cálculos, a Contadoria Judicial constatou ter sido ultrapassado o limite de alçada. Determinou-se, na ocasião, a remessa dos autos a uma das Varas Previdenciárias da Capital (fls. 196/198). Recebidos os autos pelo Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP, o feito foi extinto sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC (fls. 206/207).

Esclareço que, nos termos do art. 113, § 2º, do Código de Processo Civil, a incompetência absoluta não enseja a extinção do feito sem resolução do mérito, mas sim a remessa do processo ao Juízo competente, de ofício ou a requerimento da parte.

De acordo com a fundamentação da r. sentença ora apelada, a decisão proferida pelo Juízo do Juizado Especial Federal teria contrariado a determinação inserta no art. 51, II, da Lei nº. 9.099/1995, in verbis:

Art. 51. Extingue-se o processo, além dos casos previstos em lei:

(...)

II - quando inadmissível o procedimento instituído por esta Lei ou seu prosseguimento, após a conciliação;

(...).

Portanto, agiu bem o r. Juízo do Juizado Especial Federal ao determinar a remessa dos autos a uma das Varas Previdenciárias da Capital, ao invés de, simplesmente, extinguir o feito.

Ademais, no caso em análise, considerando a fase em que o processo se encontrava, não havia qualquer incompatibilidade de procedimento que inviabilizasse a remessa dos autos ao Juízo Comum.

Nestes termos, seguem os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA - REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE.

1. Nos termos do § 3º, do artigo 3º, da Lei n.º 10.259/01, a competência dos Juizados Especiais Federais, em razão do valor da causa, é absoluta.

2. Não obstante o Juízo de primeiro grau tenha reconhecido a incompetência absoluta e extinguido o processo sem resolução de mérito, por medida de economia processual e celeridade, devem os autos ser remetidos ao Juízo competente, consoante disposição expressa do artigo 113 § 2º do Código de Processo Civil, a teor do entendimento desta Turma (Processo nº 200761050074023/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 16/4/2008, p.640). 3. Apelação provida." (TRF, 3ª Região, 3ª Turma, AC nº 2007.61.05.007151-4, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 12.06.08, v.u., DJF3 08.07.08)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. VALOR DA PRETENSÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS.

Tratando-se de feito que, em razão do valor da causa, seja da competência absoluta do juizado especial Federal, é devida a remessa dos autos para o foro adequado, nos termos do artigo 113, § 2º, do CPC, e não sua extinção. Hipótese em que a remessa dos autos não resta impossibilitada pela mera circunstância de o juizado especial Federal utilizar o meio eletrônico (E-PROC).' (TRF 4ª Região, AC 2008.72.05.000297-6/SC, 3ª Turma, relator Juiz Federal Roger Raupp Rios, j. 30.09.2008, por maioria, DJ 30.10.2008)

'PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE. A circunstância de na Justiça Especializada a tramitação processual dar-se por meio eletrônico, enquanto na Comum, por meio físico, não é óbice para a observância do comando prescrito no § 2º do artigo 113 do Diploma Processual Civil (determinação de redistribuição do feito ao Juízo competente), uma vez que é possível operar-se a harmonização entre ambos.' (TRF 4ª Região, AC 2006.71.18.002519-9/RS, 5ª Turma, relator Juiz Federal Fernando Quadros da Silva, j. 17.11.2009, v.u., DJ 24.11.2009)

Por outro lado, prescreve o art. 5º, inc. LXXVIII (acrescentado pela EC 45, de 8/12/2004) da Constituição Federal:

"Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...) LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando a sua remessa para Vara de origem, para seu regular processamento.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008166-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008166-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : INES DE OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP105677 WALDEMIR TEIXEIRA DE FREITAS
No. ORIG. : 09.00.00179-1 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, contra sentença proferida em ação de conhecimento, que julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a pagar à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação, determinado, ainda, o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas e acrescidas de juros de mora no valor de 1% ao mês, a contar da citação, além de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação até o efetivo pagamento. Autarquia isenta de custas.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma da sentença, sustentando, em síntese, que a autora não preenche os requisitos legais necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a concessão do benefício a partir da juntada do laudo aos autos e a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que concerne à aplicação dos juros de mora.

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

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, a autora alega ser trabalhadora rural e, em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que concerne ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em

consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Para comprovar suas alegações, a autora carrou aos autos cópia de sua certidão de casamento (fls. 14), com assento lavrado em 28/012/1974, na qual seu esposo aparece qualificado como lavrador; e conforme consulta ao CNIS (fls. 126), verifica-se que a parte autora exerceu atividade rural de 01/10/2002 a 09/2007, sendo que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença de 04/12/2004 a 31/08/2007.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rúricola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Neste sentido, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental (fls. 130/131), ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a autora há mais de 15 anos, e que ela sempre exercera atividade rural, portanto, por lapso temporal superior ao legalmente exigido. Informaram que a autora, aproximadamente no ano de 2003 ou 2004, começou a ter problemas de saúde, ficando desde então incapacitada.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Cumpra apreciar, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em laudo (fls. 148), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora é portadora de artrose de joelho direito e hipertensão arterial grave, sendo submetida a uma cirurgia no joelho direito em 12/02/2010 para colocação de parafusos, concluindo por sua incapacidade parcial e permanente para realização de atividades rurais.

Em que pese a fixação pelo experto do início da incapacidade da parte autora em 02/2010, entendo que a farta documentação médica por ela acostada aos autos demonstra que continuou incapacitada desde a cessação administrativa do auxílio-doença (31/08/2007).

Averbe-se que eventual afastamento das atividades laborativas, em decorrência de enfermidade, não prejudica o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/1991).

Considerando que a autora sempre exerceu com predominância atividades braçais, inclusive na função de rurícola, tem baixa escolaridade e que já possui 56 anos de idade, é de se concluir que sua moléstia a incapacita de forma total para o exercício de suas atividades laborativas habituais e também para os demais serviços, ora, é impossível que no atual cenário amplamente concorrido de mercado de trabalho poderia ela se amoldar a um novo mister, e a partir daí garantir sua subsistência.

Assim, preenchidos os requisitos necessários, faz jus a autora à concessão de aposentadoria por invalidez, conforme fixado na r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os consectários, nos termos da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048832-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048832-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : MARIA EUGENIA DE CAMPOS VELO
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00116-3 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e da parte autora, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação, determinando, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês até 30/06/2009, a partir de julho no importe de 0,5 % ao mês, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS interpôs apelação, requerendo que seja dado efeito suspensivo ao presente recurso. No mérito, alega que as doenças que acometem a parte autora não a incapacitam de forma total e permanente. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora apelou, requerendo a concessão do termo inicial do benefício a partir da cessação administrativa ocorrida em 02/05/2007, e a não aplicação da lei nº 11.960/2009 aos consectários.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o artigo 520 do Código de Processo Civil dispor, em seu caput, que, in verbis: "A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo", excepciona, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, in verbis: "Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7ª ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tornar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO. 1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma. 2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354). 3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente. 4- Agravo do INSS improvido." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo. 3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso. 4. Agravo de Instrumento não provido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão

grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 558, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

Deixo de conhecer parte da apelação que pugna pela aplicação da lei nº 11.960/2009 aos conseqüentários, devido a sua incidência já determinada na r. sentença.

Passo ao mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De fato, conforme consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 153), verifica-se que a parte autora possui registros de emprego desde 01/03/1975, mantendo posteriormente diversas contribuições até 03/2005, sendo que esteve em gozo de benefício previdenciário de auxílio-doença no período de 02/05/2006 a 01/08/2007.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 28/06/2007, a parte autora mantinha a sua condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez, conforme fixado na r. sentença, visto que, conforme consulta ao CNIS (fls. 153), a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 01/08/2007.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, REJEITO a matéria preliminar, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, e NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, na forma acima fundamentada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001829-05.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.001829-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : JOSE CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP194657 JULIANA MOREIRA LANCE e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00018290520114036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e do autor, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença, a partir de (10/04/2012), determinando, ainda, que as parcelas vencidas sejam acrescidas de juros moratórios a taxa de 12% ao ano, e correção monetária. As partes arcaram com os honorários de seus patronos, devido à sucumbência recíproca. Honorários periciais arbitrados em R\$ 200,00, sendo o INSS isento do pagamento de custas. Concedida tutela antecipada

A parte autora apelou, alegando que cumpriu os requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, devendo ser pago desde a cessação administrativa do auxílio-doença. Subsidiariamente, requer a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 15% sobre o valor da condenação. [Tab]

O INSS interpôs apelação, requerendo a aplicação da lei nº 11.960/2009 aos consectários e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao

trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 31), restou demonstrado que o requerente possui registros de emprego de forma descontínua de 16/04/1976 a 03/2011, sendo que esteve em gozo do auxílio-doença no período de 29/03/2011 a 21/08/2011.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 29/07/2011, a parte autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 100/110. Com efeito, atestou o laudo apresentar o autor artrose de coluna por escoliose convexa, estando de forma total e temporariamente incapacitado para o trabalho.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, devendo o termo inicial ser fixado a partir da sua cessação administrativa ocorrida em 21/08/2011 (fls. 31).

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única

vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os consectários na forma acima fundamentada, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença desde a sua cessação administrativa, e a condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da r. sentença, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007990-28.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.007990-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : JOELIA JOSE SOARES
ADVOGADO : SP216898 GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079902820114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-acidente, cumulado com danos morais.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, tendo em vista a ocorrência de ofensa ao devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório, pelo fato de ausência de abertura de prazo para as razões finais. Pugnou, ainda, pela suspensão do processo para a reabilitação da parte autora, após a avaliação de potencial laborativo e pela oitiva de testemunhas, concessão da tutela antecipada, bem como pela condenação do INSS ao pagamento de danos morais e fixação da verba honoraria no

importe de 15% a 20% sobre as parcelas vincendas até a prolação do v. acórdão. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A parte autora alega, em preliminar, a nulidade da sentença, em virtude da não realização de audiência de instrução e julgamento para oitiva das testemunhas por ela arroladas.

Contudo, penso não assistir-lhe razão.

De fato, embora requerida, na petição inicial, a produção de prova oral, não se afigura indispensável, na espécie, a realização do referido ato à demonstração da incapacidade laborativa da autora, diante da elaboração da perícia médica de fls. 85/88. Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ou auxílio-acidente, deve ocorrer, necessariamente, através de perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.

Ademais, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Igualmente, não prospera a alegação de cerceamento de defesa por não ter sido oportunizada a apresentação de alegações finais, uma vez que as provas dos autos já eram aptas para o deslinde da questão controvertida. Nesse sentido, já se pronunciou esta E. Corte: AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09.

As preliminares referentes ao pedido de suspensão do processo para reabilitação da parte autora, bem como para eventual avaliação de potencial laborativo, serão analisadas com o mérito.

Nessa esteira, rejeito da preliminar arguida e passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Já o auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da mesma Lei, é devido ao segurado, como indenização, quando, "após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da

incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

A qualidade de segurada da autora é incontroversa, pois, de acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 28), restou demonstrado que a parte requerente é filiada ao RGPS desde 18/02/2000, mantendo vínculo empregatício quando do ajuizamento da presente ação em 30/09/2011. Restou preenchida também a carência de 12 meses de contribuições.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 85/88. Com efeito, atestou o laudo apresentar a parte autora lombociatalgia crônica, associada a poliartralgia, com lesões consolidadas, estando incapacitada de forma parcial e permanente para realização de suas atividades habituais.

No entanto, não restou comprovado nos autos que a incapacidade da parte autora adveio de acidente de qualquer natureza, o que é requisito indispensável para a sua percepção.

Nestes termos:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

Prejudicada a análise de dano moral.

Em relação aos documentos anexados aos autos pela parte autora às fls. 147/162, entendo que corroboram com o laudo judicial, constatando a incapacidade da parte autora, a qual já se encontra consolidada, tendo em vista que a apelante continuou exercendo seu labor, ainda que em outra função compatível com suas limitações.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora, sendo de rigor a manutenção da r. sentença guerreada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, REJEITO a matéria preliminar, e NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008841-52.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.008841-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : RENIVALDO FELIPE DE SOUZA
ADVOGADO : SP255564 SIMONE SOUZA FONTES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088415220114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência dado que esta decisão seria condicional.

Inconformada a parte autora ofertou apelação, alegando que preencheu os requisitos para a concessão do benefício pleiteado na inicial, haja vista que se encontra incapacitada ao trabalho. Requer a reforma da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.[Tab]

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial elaborado em 02/05/2012, de fls. 121/130, atesta que o autor é portador de "*espondilodiscoartrose lombar compatível com sua idade cronológica e sem limitação funcional ou acometimento neurológico*", inexistindo, contudo, incapacidade laborativa.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.

Nesse diapasão, assim decidi esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas

atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial I DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002178-75.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.002178-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MARIA ROSA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021787520114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento versando sobre matéria previdenciária, pelo rito ordinário, proposta por **MARIA ROSA DE ARAUJO** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, acrescida de juros de mora fixados em 1% (um por cento) ao mês, a partir da data de citação, bem como aplicação correção monetária, além das custas processuais e dos honorários advocatícios, a serem fixados sobre o valor da condenação corrigido e até um ano das prestações vincendas (fls. 02/10).

Acompanham a inicial os documentos de fls. 11/23.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos à fl. 29.

Foram ouvidas três testemunhas arroladas pela parte autora (fls. 55/56).

O pedido foi julgado improcedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que faltou prova documental contemporânea ao trabalho rural alegado pela autora no período imediatamente anterior a implementação dos requisitos (fls. 53/55).

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 59/64).

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

É o relatório. Passo a decidir.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural.

O benefício da aposentadoria por idade é concedido desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº

8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Conforme o documento de fl. 13, a parte autora nasceu em 10/11/1956, de modo que por ocasião da propositura desta ação o requisito da idade estava preenchido, pois a ação foi proposta em 11/11/2011, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 10/11/2011, ano para o qual o período mínimo de carência é de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

No que tange ao exercício de atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: cópias das certidões de nascimento de seus filhos, bem como cópia da sua certidão de casamento, na qual consta a profissão de seu marido como lavrador (fl. 14/16); certidão da Justiça Eleitoral (fl. 32); nova certidão de nascimento do seu filho (fl. 33).

Aduz, na inicial, que trabalhou no campo desde os seus oito anos de idade, auxiliando seus pais na lavoura, mudando-se em 1993 para Fazenda Santa Rita onde desempenhou, na maior parte do tempo, atividade de diarista na plantação de café.

Da análise dos autos, verifico que os documentos juntados por si só não comprovam o exercício do labor rural pelo período necessário à carência exigida nos termos da norma de transição estabelecida no artigo 142 da Lei de Benefício.

Desse modo, se faz necessária a comprovação, por outros meios, da atividade rural exercida pela parte autora.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Em relação à prova oral apresentada em Juízo, foram ouvidas três testemunhas arroladas pela parte autora, tendo a Senhora Alzira Maruca Pinto relatado que conheceu a parte autora há mais de 30 anos no Morro Grande em Boa Vista, onde carpia e fazia outras atividades rurais; afirmou que o marido da autora trabalhava de servente de pedreiro e volante.

Ademais, em seu depoimento a parte autora mencionou que trabalhava "pra lá e pra cá", não sabendo precisar o início e fim do período trabalhado; perguntado pelo Juízo "a quo" onde ela trabalhou nos últimos três meses, esta respondeu que trabalhou na Fazenda Samuel, tendo como proprietário o Senhor Samuel.

Contudo, nenhum dos testemunhos faz referência a Fazenda Samuel, nem definem com precisão o local e período de trabalho.

Neste aspecto, as testemunhas ouvidas em Juízo pouco puderam informar sobre o trabalho da parte autora no período de carência exigido, já que não atestaram, com precisão, o local e o período de trabalho.

No caso concreto, os documentos apresentados são insuficientes para comprovar o tempo de trabalho rural necessário à concessão do benefício pretendido pela autora. Isto porque, o único documento que poderia ser considerado como início de prova material, consistente na certidão de casamento da autora com Rubens Alves da Fonseca, qualificado como lavrador, ocorrido em 30/09/1986 (fl. 14), até o ano de 2011, momento que a autora completou 55 anos de idade, há um hiato temporal muito grande (25 anos) sem comprovação de atividade rural exercida pela autora.

Da mesma forma a prova oral apresentada não se constitui em meio hábil razoavelmente aceitável a fornecer elementos seguros no sentido de comprovar a prestação de serviço na atividade rural no período delineado pela autora na inicial.

Com efeito, conjugadas as provas colhidas (material e oral), vê-se que são insuficientes para amparar as assertivas da parte autora, subsistindo dúvidas a respeito da atividade rural exercida, quer quanto à natureza, local, frequência e periodicidade, não estando reunidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria, pelo que se impõe a manutenção da sentença recorrida.

Neste sentido, o entendimento adotado pelo e. Superior Tribunal de Justiça e pela Sétima Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do STJ, para o fim de obtenção de benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação do trabalho rural. É indispensável um início da prova material.
2. Todavia, não é necessário que a prova material se refira a todo o período de carência se este for demonstrado por outros meios, como por exemplo, pelos depoimentos testemunhais. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1321493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC e Resolução 8/2008 do STJ).
3. A juntada de documentos que atestam a condição de rural do cônjuge falecido, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por prova testemunhal, dá ensejo à concessão de aposentadoria por idade rural. Não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência. Precedentes.
4. Hipótese em que, de acordo com o acórdão recorrido, os documentos colacionados são hábeis a comprovar o exercício de atividade rural, corroborados com os depoimentos testemunhais.

Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRG no AREsp 272248/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 02/04/2013, DJe 12/04/2013).

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC.

APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.
3. No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.
4. Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."
5. A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).
6. Para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.
7. Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, "in verbis": "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
8. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.
9. No presente caso, nota-se que a autora completou os 55 anos exigidos para a concessão do benefício apenas em 28/09/2012, ou seja, em período posterior àquele estendido pela Lei nº 11.718/2008, não lhe sendo aplicável, portanto, a benesse dos arts. 142 e 143 da Lei de Benefícios, sendo necessário à autora, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida aos trabalhadores rurais, que comprove o recolhimento de 180 contribuições nesta condição (art. 25, II, da Lei de Benefícios), não lhe bastando apenas a comprovação do exercício de atividade rural.
10. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada.
11. Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC 0017710-

96.2014.4.03.9999/SP, julgado em 01/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 05/09/2014).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006556-26.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006556-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : ANTONIO RODRIGUES DE PONTES
ADVOGADO : SP292989 CAIO CESAR OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065562620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, deixando de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação, a parte autora alega restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado e requer a reforma da sentença com a procedência do pedido.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos se homem e 55 anos se mulher (§ 1º, do art. 48, da Lei nº 8.213/91) e demonstração do exercício de atividade rural, bem como a carência mínima exigida no art. 142, do referido benefício (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e art. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143, da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão, inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142, da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o C. Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142, da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

In casu, o pleiteante, nascido em 05/12/1950, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2010, ano para o qual o período de carência mínima é de 174 meses de contribuição, conforme redação dada ao art. 142, da Lei 8.213/91, após sua modificação pela Lei 9.032/95.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o autor apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado no ano de 1974, constando sua profissão como lavrador; certidão expedida pela Justiça Eleitoral da 53ª Zona Eleitoral da comarca de Itapeva, constando sua profissão como lavrador; cópia de sua CTPS constando um contrato de trabalho de natureza rural no período de 1986 a 1995 e título eleitoral expedida no ano de 1972 na qual se declarou lavrador.

Assim, considerando que o autor apresentou documentos constando seu labor rural, útil a subsidiar a prova testemunhal, restou demonstrado seu labor rural pelo período alegado, exercido de forma exclusiva ou majoritariamente em atividades de natureza rural, ainda que exercido de forma descontínua, tendo em vista a inexistência de vínculos urbanos, o que presume concluir que sempre exerceu atividades de natureza rural.

Quanto à prova testemunhal, pacificado, no C. Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui e no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela autora, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural a partir da data da citação, por ser este o momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão da autora.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil, e à Súmula nº 111, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para reformar, *in totum*, a r. sentença e conceder o benefício de aposentadoria por idade rural nos termos desta decisão. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002847-45.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002847-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MOACIR JOAO CAMERIN
ADVOGADO : SP314461 WILSON SILVA ROCHA e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028474520114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **MOACIR JOÃO CAMERIN** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 13/03/1997 (NB42/105.862.699-7) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/15).

Juntou procuração e documentos (fls. 16/32).

Às fls. 39, foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 44/58).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 66/71).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 74/90).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à

aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008083-75.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008083-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : CARLOS ROBERTO SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO
: >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00080837520114036183 10V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença, proferida em 08/02/2012, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 31/05/2011 (fls. 111/114).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial. Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036273-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036273-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : SP226678 LUÍS ROGERIO MARCON
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 09.00.00018-7 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo do autor, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença, desde sua cessação administrativa (09/2006), determinando, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedida tutela antecipada. Autarquia isenta de custas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo que a presente ação seja submetida ao reexame necessário e a aplicação da lei nº 11.960/2009 em relação aos consectários.

A parte autora interpôs recurso na forma adesiva, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez, sustentando, em síntese, que cumpriu os requisitos necessários para a concessão do referido benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de

segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 58), restou demonstrado que o requerente possui registros de emprego no período de 1982 a 2002, sendo que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 01/07/2003 a 04/09/2006.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 05/03/2009, o autor ainda mantinha a condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 85/87. Com efeito, atestou o laudo apresentar a parte autora doença degenerativa vertebral e transtorno depressivo, concluindo o laudo pela sua incapacidade parcial e permanente para a sua atividade habitual.

Portanto, tendo em vista a possibilidade de reabilitação do autor para realização de atividades que sejam compatíveis com sua limitação, e a possibilidade de tratamento de suas enfermidades, entendendo preenchidos os requisitos atinentes ao recebimento do auxílio-doença.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, conforme fixado na r. sentença.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei

11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso adesivo do autor, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, para fixar os consectários na forma acima fundamentada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000110-78.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000110-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAYONARA PINHEIRO CARIZZI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LEONILDA DE LIMA ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS013260 EMANUELLE ROSSI MARTIMIANO e outro
No. ORIG. : 00001107820124036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação. Assim, considerando que o benefício foi implantado em data anterior à citação por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, não há valores em atraso a serem pagos. Condenou ainda ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$500,00.

Em suas razões de apelação, o INSS alega o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido, vez que não restou comprovado o labor rural da autora no período alegado, principalmente no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, não fazendo jus ao benefício requerido. Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos se homem e 55 anos se mulher (§ 1º, do art. 48, da Lei nº 8.213/91) e demonstração do exercício de atividade rural, bem como a carência mínima exigida no art. 142, do referido benefício (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e art. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. No entanto, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143, da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o C. Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

In casu, a pleiteante, nascida em 11/07/1947, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2002, ano para o qual o período de carência é de 126 meses, conforme redação dada ao art. 142, da Lei 8.213/91, após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado no ano de 1977, na qual seu marido foi designado agricultor; cópia de sua CTPS constando contratos de trabalho rural nos períodos de 2003 a 2009; cópia da CTPS do seu marido constando contratos de trabalho rural no interstício de 1976 a 2009 e notas de compra em supermercado pela autora.

Assim, considerando que a autora apresentou documentos constando a profissão do seu marido sempre nas lides campesinas e o entendimento jurisprudencial é no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por aposentadoria rural por idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua, conforme demonstrado nos presentes autos, uma vez que seu marido sempre exerceu atividades rurais, bem como apresentou documentos em seu próprio nome, constando vínculos de trabalho rural, demonstrando razoável início de prova material, útil a corroborar a prova testemunhal.

No concernente à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui e no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Dessa forma, diante do início de prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela autora no período de carência necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS**, mantendo, *in*

totum, a r. sentença prolatada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002195-40.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.002195-1/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOSE NILTON RODRIGUES SILVEIRA
ADVOGADO : SP274194 RODRIGO BARBOSA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021954020124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **JOSE NILTON RODRIGUES SILVEIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 29/07/2002 (NB 125.418.953-7) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/16).

Juntou procuração e documentos (fls. 17/96).

O MM. Juízo "a quo" deferiu os benefícios da justiça gratuita e julgou improcedentes os pedidos (fls. 99/105).

Embargos de declaração da parte autora (fls. 107/108) rejeitados (fls. 110/111).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 113/121).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 124/132).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapresentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002507-44.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002507-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : SILAS CHAVES DE VASCONCELOS
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00025074420124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o pagamento de prestações em atraso, desde a entrada do requerimento administrativo, de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença, proferida em 14/08/2012, julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício requerido no período de 30/06/2009 a 31/01/2010, corrigidas monetariamente desde a data de vencimento de cada prestação mensal, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 (fl. 286).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001429-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001429-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : BRASILINO ALVES DE MEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP144023 DANIEL BENEDITO DO CARMO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP
No. ORIG. : 10.00.00096-7 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria rural ou por idade.

A r. sentença, proferida em 06/08/2012, julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a averbação em favor da parte autora nos registros do réu do período de 15/11/1977 até 02/07/1980 como de trabalho rural (fls. 87/90).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso dos autos verifico que a sentença é eminentemente declaratória, razão pela qual, para a aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil, deve-se levar em consideração o valor atribuído à causa, devidamente atualizado na data da decisão.

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 29/07/2010, com valor atribuído à causa de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), que atualizado até a prolação da sentença (06/08/2012) não ultrapassa o montante correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028135-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028135-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : MARIA ANTONIA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP265453 PATRÍCIA IBRAIM CECILIO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP
No. ORIG. : 12.00.00006-0 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença, proferida em 15/03/2013, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu a computar o período de atividade rural exercido pela parte autora de 01/06/1977 a 15/07/1978; 08/10/1981 a 05/05/1986 e 01/01/1990 a 01/01/1993, bem como averbar o período em que esta ficou regularmente afastada pelo INSS para fins de carência (fls. 162/169).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso dos autos verifico que a sentença é eminentemente declaratória, razão pela qual, para a aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil, deve-se levar em consideração o valor atribuído à causa, devidamente atualizado na data da decisão.

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 03/02/2012, com valor atribuído à causa de R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), que atualizado até a prolação da sentença (15/03/2013) não ultrapassa o montante correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031915-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031915-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIA BENEDITA MACHADO DE PAULA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, devendo as parcelas vencidas ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária pelos índices oficiais pertinentes, em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação subsequente, até o efetivo pagamento bem como juros de mora fixados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação e, a partir de 01/07/2009, nos termos da lei nº 11.960/2009 que alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou ainda ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em suas razões de apelação, o INSS alega preliminarmente o julgamento *extra petita*, uma vez que o pedido da autora é de aposentadoria por idade urbana, com fundamento no § 3º, do art. 48 da Lei 8.213/91. No mérito, menciona o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido, vez que não restou comprovado o labor rural da autora no período alegado, principalmente no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, não fazendo jus ao benefício requerido. Se mantida a sentença, pugna pela fixação da correção monetária e juros de mora no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, nos termos da Lei nº 11.960/2009 que alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões da parte autora subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, afasto a alegação de julgamento *extra-petita*, tendo em vista que, embora a autora tenha citado o art. 48 da lei 8.213/91 em sua peça inicial, sua fundamentação se deu nos termos do art. 143 do mesmo diploma legal, tendo a sentença prolatada adequada aos termos do pedido.

Ainda, não conheço de parte da apelação da parte autora que requer a fixação da correção monetária e juros de mora no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, nos termos da Lei nº 11.960/2009 que alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, tendo em vista que a sentença decidiu neste sentido.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91) e demonstração do exercício de atividade rural, bem como a carência mínima exigida no art. 142 do referido benefício (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. No entanto, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o C. Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

In casu, a pleiteante, nascida em 27/02/1952, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua

modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado no ano de 1969, na qual seu marido foi designado lavrador e cópias da CTPS do seu marido, constando contratos de trabalho de natureza rural em diversos períodos, compreendidos entre os anos de 1999 a 2006. Apresentou também, guia de recolhimento da previdência social, em seu próprio nome, contendo recolhimentos realizados no período de 06/2011 a 11/2011.

No entanto, embora a autora tenha apresentado apenas documentos em nome do seu marido, nos períodos em que pretende comprovar, ressalte-se que o entendimento jurisprudencial é sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria rural por idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua, conforme demonstrado nos presentes autos, uma vez que seu marido sempre exerceu atividades rurais e foi declarado pelas oitivas de testemunhas o trabalho rural da autora em companhia do marido.

No concernente à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui e no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Dessa forma, diante do início de prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela autora no período de carência necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e NEGÓ PROVIMENTO à apelação do INSS, mantendo, *in totum*, a r. sentença prolatada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035906-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035906-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA ALICE MARCAL TEIXEIRA
ADVOGADO	: SP110521 HUGO ANDRADE COSSI
CODINOME	: MARIA ALICE MARCAL
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAI SP
No. ORIG.	: 11.00.00028-2 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do ajuizamento da ação, devendo as prestações vencidas ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo juros de mora a

contar da citação, fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês. Condenou ainda ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu a antecipação da tutela.

Em suas razões de apelação, o INSS alega o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido, vez que não restou comprovado o labor rural da autora no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário. Se mantida a sentença pleiteia a aplicação do termo inicial do benefício na data da citação autárquica e a fixação dos juros de mora e correção monetária nos termos da Lei 11.960/2009.

Com as contrarrazões da parte autora subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91) e demonstração do exercício de atividade rural, bem como a carência mínima exigida no art. 142 do referido benefício (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. No entanto, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o C. Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

In casu, a pleiteante, nascida em 31/03/1954, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado no ano de 1976, constando a profissão de seu marido como lavrador e cópia de sua CTPS, constando contratos de trabalho rural, nos períodos de 1998 e 1999.

No entanto, ainda que à mingua de prova material apresentada, verifica-se que a autora exerceu, majoritariamente, atividade de natureza rural, tendo em vista que seu marido sempre exerceu atividades rurais, conforme consta da consulta ao sistema CNIS, a qual é extensível à autora. Ademais, embora as testemunhas tenham feito declarações desordenadas, restou demonstrado que trabalharam na companhia da autora, o que reforça a tese de que a autora sempre exerceu atividades de natureza rural, ainda que de forma descontínua.

No concernente à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui e no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela autora pelo período de carência necessário à concessão do benefício de aposentadoria por

idade rural.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluindo o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação válida e esclarecer os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada e a tutela antecipada concedida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038097-69.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.038097-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA TEIXEIRA TRINDADE
ADVOGADO : MS010197 MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO
No. ORIG. : 11.00.00705-6 1 Vr INOCENCIA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (14/11/2011), devendo as prestações vencidas ser acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos da Lei 11.960/09. Condenou ainda em honorários advocatícios, fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em suas razões de apelação, o INSS alega que não restaram demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, diante da ausência de prova do exercício de atividade rural da autora, pelo período de carência mínimo exigido. Se mantida a sentença, pleiteia a isenção ao pagamento de custas.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corta.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos se homem e 55 anos se mulher (§ 1º, do

art. 48, da Lei nº 8.213/91) e demonstração do exercício de atividade rural, bem como a carência mínima exigida no art. 142 do referido benefício (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e art. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º, da Lei nº 11.718, de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143, da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

In casu, a pleiteante, nascida em 10/11/1956, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2011.

Assim, considerando que seu implemento etário se deu quando já estava encerrada a prorrogação prevista no art. 143, da Lei de Benefícios, é necessário, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas e o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, existindo a necessidade de comprovação de recolhimentos de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício.

Antes de analisar a qualidade de segurado e carência do pedido, cumpre salientar que o esgotamento do prazo previsto não constitui óbice para a percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 39, I, da Lei 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais, relativo ao período encerrado em 31/12/2010, há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I e II.

Em suma, considerando que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais, nem à percepção do benefício, desde que comprovado os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado em 1995, constando sua qualificação como trabalhadora das lides domésticas e seu marido como balconista, bem como averbação de divórcio na referida certidão; cópia da CTPS de João Cardoso, com quem declarou viver em regime de união estável, constando um único contrato de trabalho realizado no meio rural no ano de 1996 a 1997 e cópia da carteira de identificação de sócio do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Inocência, com admissão ilegível.

No entanto, ainda que a autora tenha apresentado documentos em nome do seu companheiro constando trabalho rural, estes, por si só, não são úteis a subsidiar o labor rural alegado pela autora no período de carência mínimo necessário, bem como ao período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, tendo em vista que, da consulta ao sistema CNIS, se verifica que ele desempenhou, majoritariamente, atividades de natureza urbana e, dessa forma, deveria ter apresentado documentos em seu próprio nome, constando sua profissão como rurícola para comprovar seu labor rural por todo período exigido.

Ademais, ainda que as testemunhas tenham alegado seu labor rural, tais depoimentos isoladamente não tem o condão de subsidiar todo período alegado, principalmente no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário e no período concernente aos requisitos impostos pela lei 11.718/08, não restando demonstrados os recolhimentos de contribuições no período posterior a 31/12/2010, deixando-se, assim, de cumprir as exigências impostas pela lei supracitada e, conseqüentemente, os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

Por conseguinte, cumpre salientar que, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário*".

Nesse sentido, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência exigida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, bem como a comprovação do seu trabalho no período imediatamente anterior ao seu implemento etário, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da referida lei.

Impõe-se, por isso, a improcedência do pedido.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural à autora.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, fica excluída a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038261-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038261-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DEMARICE BENTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP184517 VANESSA ROSSANA FLORÊNCIO RIBAS
No. ORIG. : 11.00.00057-4 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, devendo incidir sobre as prestações vencidas correção monetária e juros de mora na forma da lei 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9494/97. Condenou ainda ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas atrasadas até a sentença nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em suas razões de apelação, o INSS alega o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido, vez que não restou comprovado o labor rural da autora no período alegado, principalmente no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, não fazendo jus ao benefício requerido. Se mantida pugna pela fixação da correção monetária pelo IGP-DI até 25/12/2006, INPC até 28/06/2009, TR até a data da conta e juros de 1% (um por cento) ao mês até 28/06/2009 e a partir desta em 0,5% (meio por cento) ao mês até a data da conta.

Com as contrarrazões da parte autora subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91) e demonstração do exercício de atividade rural, bem como a carência mínima exigida

no art. 142 do referido benefício (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91). De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. No entanto, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o C. Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

In casu, a pleiteante, nascida em 21/04/1955, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado no ano de 1976 e certidão de óbito do seu marido, ocorrido no ano de 2002, nas quais seu marido foi declarado lavrador.

No entanto, ainda que a mingua de provas apresentadas pela autora restou demonstrado o labor rural do seu marido até a data do seu óbito, a qual é extensível à autora, ainda que consta contratos de trabalho em seu nome e a autora recebe pensão por morte na qualidade de comerciante, tendo em vista que o trabalho exercido pela autora e seu marido sempre foi na qualidade de rurícola, conforme afirmaram as testemunhas em seus depoimentos, colhidos sobre o crivo do contraditório. Assim, restando demonstrado pela oitiva de testemunhas o labor rural da autora por todo período alegado, inclusive no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário e após a morte do seu marido, bem como verifica-se que a autora ainda reside no meio rural, restou demonstrado os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido.

No concernente à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui e no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Dessa forma, diante do início de prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela autora no período de carência necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, apenas para esclarecer os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042324-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042324-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GABRIELA CORREA DA SILVA
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG. : 12.00.00013-0 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, acrescidas de juros de mora e correção monetária, bem como, condenou ainda ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade nos termos do art. 12 da lei 1.060/90.

Em suas razões de apelação, o INSS alega não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado diante da ausência de prova do exercício de atividade rural da autora pelo período de carência mínimo exigido. Se mantida a sentença pleiteia a fixação dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com nova redação dada pela lei 11.960/2009 e a redução dos honorários advocatícios. Com as contrarrazões subiram os autos a esta E. Corta.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91) e demonstração do exercício de atividade rural, bem como a carência mínima exigida no art. 142 do referido benefício (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

In casu, a pleiteante, nascida em 27/03/1954, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópias de sua certidão de casamento, realizado no ano de 1982, constando sua qualificação como do lar e seu marido como motorista; certidão de nascimento do seu filho constando observações de que a profissão dos pais consta como sendo lavradores e cópia da CTPS do seu esposo, constando contratos de trabalho de natureza rural e urbana nos períodos compreendidos entre os anos de 1976 a 1991.

No entanto, ainda que a autora tenha apresentado documentos constando alguns vínculos rurais de seu marido e sua qualificação como lavradora na certidão de nascimento do seu filho, produzida há longa data, não restou demonstrado seu labor rural no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, tendo em vista que o último vínculo rural em nome do seu marido se deu até o ano de 1991, inexistindo prova do labor rural da autora ou de seu marido após este período.

Ademais, cumpre salientar que as testemunhas alegaram que a autora trabalhou muito tempo como diarista, porém, ajudando na limpeza da casa e determinada atividade não é equiparada ao labor efetivamente rural, ainda que desempenhada em propriedade campesina, bem como, tais depoimentos foram inespecíficos, não demonstrando de forma clara e precisa os locais e período trabalhado pela autora, demonstrando apenas que foram exercidos há tempos longínquos, não restando comprovado seu labor rural nos períodos mais recentes à data do seu implemento etário.

Por conseguinte, cumpre salientar que, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário*".

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola pelo período alegado e principalmente no período equivalente à carência exigida pelo art. 142 da Lei 8.213/91 e no período imediatamente anterior ao seu implemento etário, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da referida lei.

Impõe-se, por isso, a improcedência do pedido.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural à autora.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, fica excluída a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000669-89.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.000669-2/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : VALDIR DE LIMA
ADVOGADO : SP172889 EMERSON FRANCISCO GRATAO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006698920134036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **VALDIR DE LIMA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 03/11/1998 (NB42/111.322.738-6) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/09).

Juntou procuração e documentos (fls. 10/17).

Às fls. 19, foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 22/39).

Réplica às fls. 42/45.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido (fls. 47/49).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 52/57).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006254-19.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.006254-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ANTONIO JOSE AIRES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062541920134036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **ANTÔNIO JOSÉ AIRES DE OLIVEIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 03/04/1995 (NB 025.322.443-8) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/15).

Juntou procuração e documentos (fls. 16/43).

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 53/69).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 72/75).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 78/88).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a

jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001951-41.2013.4.03.6115/SP

2013.61.15.001951-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MARIO GALINDO
ADVOGADO : SP132177 CELSO FIORAVANTE ROCCA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019514120134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **MARIO GALINDO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 07/02/1996 (NB42/101.571.446-0) para concessão de aposentadoria por idade, mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/05).

Juntou procuração e documentos (fls. 06/17).

Às fls. 19, foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 21/31).

Réplica às fls. 35/39.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 44/46).

Embargos de declaração da parte autora (fls. 48/52) rejeitados (fls. 54).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 56/61).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 64/67).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser lícitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período

contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data do requerimento administrativo, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001976-54.2013.4.03.6115/SP

2013.61.15.001976-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : LUCIVALDO JOSE PERRONI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP078066 LENIRO DA FONSECA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019765420134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **LUCIVALDO JOSE PERRONI** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 01/07/1984 (NB42/077.477.233-6) para concessão de aposentadoria por idade, mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/15).

Juntou procuração e documentos (fls. 16/34).

Às fls. 36, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 39/49).

Deferidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 51.

Réplica às fls. 53/58.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido (fls. 65/67).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 69/77).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 80/87).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser lícitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003857-30.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003857-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : BENEDITA THEREZINHA DE JESUS
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225043 PAULO ALCEU DALLE LASTE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038573020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **BENEDITA THEREZINHA DE JESUS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 19/01/1993 (NB 055.610.356-4) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/24).

Juntou procuração e documentos (fls. 25/56).

Às fls. 59, foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 64/89).

Réplica às fls. 91.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 94/98).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 100/122).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por idade, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da

Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004236-59.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.004236-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : CREZO SALVADOR DA TRINDADE
ADVOGADO : SP118919 LEONCIO GOMES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213458 MARJORIE VIANA MERCES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042365920134036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **CREZO SALVADOR DA TRINDADE** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 03/04/2008 (NB42/101.877.086-8) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/23).

Juntou procuração e documentos (fls. 24/58).

Às fls. 60, foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 67/91).

Réplica às fls. 94/99.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 103/105).

Embargos de declaração da parte autora (fls. 107/108) rejeitados (fls. 109).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 112/126).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 128/147).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A

APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001288-20.2013.4.03.6139/SP

2013.61.39.001288-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ELZA DE PAULA BRANCO
ADVOGADO : SP288424 SALETE ANTUNES MÁS BUTZER e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012882020134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **ELZA PAULA BRANCO RIBEIRO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 17/03/2003 (NB 127.383.404-3) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/15).

Juntou procuração e documentos (fls. 16/52).

Às fls. 56, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 59/81).

Réplica às fls. 85/93.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 94/98).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 101/119).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001888-38.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.001888-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ARI TAVARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ158957 LUCIANO PALHANO GUEDES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018883820134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **ARI TAVARES DE OLIVEIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 17/01/2011 (NB42/155.037.274-0) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/13).

Juntou procuração e documentos (fls. 14/50).

Às fls. 53, foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 55/64).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 66/70).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 72/86).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse

percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003084-34.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.003084-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : GASPAR FRANCISCO DE PAULA
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030843420134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **GASPAR FRANCISCO DE PAULA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 03/08/2006 (NB42/140.847.058-3) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/10).

Juntou procuração e documentos (fls. 11/33).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 37/39).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 42/51).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004929-04.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.004929-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : ANITA MARIA INACIO PIMENTEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP185708 ELEN BIANCHI CAVINATTO FAVARO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00049290420134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença.

A r. sentença, proferida em 14/02/2014, julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 03/12/2012 (fls. 65/66).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014052-26.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.014052-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : HELENO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP261809 SILVIO ANTONIO DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00140522620134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **HELENO JOSÉ DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 22/02/2010 (NB42/105.545.345-5) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/06).

Juntou procuração e documentos (fls. 07/26).

Às fls. 28, foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 30/51).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 74/76).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 78/85).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003764-93.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003764-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JAIME DE OLIVEIRA SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP299798 ANDREA CHINEM e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037649320134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **JAIME DE OLIVEIRA SANTOS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 11/03/1998 (NB42/108.195.702-3) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/14).

Juntou procuração e documentos (fls. 15/70).

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 76/86).

Às fls. 87, foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 90/94).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 96/119).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A

APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. *Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
2. *A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
3. *Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
4. *Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
5. *No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

6. *Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006872-33.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006872-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : HELENO FERREIRA DE MELO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068723320134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por Heleno Ferreira de Melo (fls. 115/122) em face de acórdão que negou provimento ao agravo legal interposto em face da decisão monocrática (fls. 88/90), que negou seguimento ao recurso de apelação interposto pela parte autora.

Veio aos autos petição de renúncia do patrono constituído pelo autor, com a devida comprovação de ciência dos mandatários, nos termos do artigo 45, do CPC (fls. 124/126).

Assim, determinou-se à fl. 128 sua intimação pessoal para regularizar a representação processual, a qual foi efetivada, conforme certidão aposta à fl. 133.

Em razão da inércia do recorrente, reiterou-se a determinação para regularizar a representação processual, e, mais uma vez, regularmente intimado, ele quedou-se inerte (fl. 140).

Decido.

Com efeito, configurada a inércia da parte autora em regularizar sua representação processual em razão da renúncia ao mandato manifestada por seu advogado, mesmo após intimada pessoalmente para esse fim, importa reconhecer a falta de pressuposto processual de regularidade da relação processual.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DIREITO DE AÇÃO. EXERCÍCIO. CAPACIDADE POSTULATÓRIA. PRESSUPOSTO DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Se, de um lado, a Constituição Federal vigente, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura a todos o direito de deduzir em juízo a sua pretensão, assegurando-lhes o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (art. 5º, inciso LV), por outro, não se pode olvidar que o exercício desse direito vem disciplinado em inúmeras regras, constitucionais e infraconstitucionais, materiais e processuais, que devem ser inexoravelmente observadas pela parte, a exemplo do disposto no 36 do CPC.

2. A capacidade postulatória é verdadeiro pressuposto de admissibilidade do julgamento do mérito recursal, sem o qual o mesmo sequer pode ser conhecido. Nesse sentido: TRF 3ª Região, AC n. 95030208254/SP, Sexta Turma, Data da decisão: 24/10/2001, DJU 10/01/2002, p. 45, JUIZ MAIRAN MAIA.

3. Apelação não conhecida. Retorno dos autos à Vara de origem após cumpridas as formalidades legais." (TRF3, 6ª T., AC n. 98.03.074883-1, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 08.05.08, DJF3 de 16.06.08).

PROCESSUAL CIVIL. ADVOGADO. RENÚNCIA. INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO. INÉRCIA. DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. INTELIGÊNCIA DO INCISO VI DO ART. 267 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

- Renúncia ao mandato dos patronos da impetrante em grau recursal. Comprovada a notificação aos outorgantes, e intimada pessoalmente, para que constituísse novo advogado, não houve manifestação da impetrante.

- A descumprida tem por consequência impedir o desenvolvimento válido e regular do processo, pois não é possível prosseguir com o julgamento do recurso, sem que haja um procurador habilitado nos autos, ex vi do artigo 36 do CPC. Nesse sentido, precedentes desta Corte

Remessa oficial e apelação não providas.

(TRF 3ª Região, AMS nº 2002.61.00.027004-9, Desembargador Federal André Nabarrete, DJU de 20.06.2007)

Assim, diante da ausência de pressuposto de desenvolvimento válido do processo, revelam-se inadmissíveis os embargos de declaração.

Ante o exposto, **nego seguimento** aos embargos de declaração, nos termos dos arts. 557, caput, do Código de

Processo Civil, e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010474-32.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010474-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MARCOS MALDONADO
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00104743220134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **MARCOS MALDONADO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 01/07/2005 (NB 138.295.714-6) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/14).

Juntou procuração e documentos (fls. 15/92).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido (fls. 94/100).

Embargos de declaração da parte autora (fls. 103/107) rejeitados (fls. 108).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 111/120).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 127/140).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período

contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018682-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018682-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP166098 FABIO MUNHOZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO(A) : ALBERTO MANTOVAN
ADVOGADO : SP142763 MARCIA REGINA LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00059673420144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar, determinando à autoridade impetrada que se abstenha de exigir do impetrante o pagamento dos valores recebidos a título de pensão por morte derivada de aposentadoria por invalidez recebida por sua falecida esposa, deixando de promover a cobrança dos valores pagos a esse título, inclusive cessando o desconto pertinente.

Sustenta, em síntese, a ausência dos requisitos para a concessão da liminar.

Indeferido o pedido de concessão de efeito suspensivo (fl. 129).

Sem contraminuta.

Opina o Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (fls. 133/136).

Decido.

Com efeito, tratando-se de verba de caráter alimentar, recebida de boa-fé pelo agravado, não há que se falar em restituição dos valores pagos por determinação judicial.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1.O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da impossibilidade da devolução dos proventos percebidos a título de benefício previdenciário, em razão do seu caráter alimentar, incidindo, na hipótese, o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

2.Recurso especial conhecido e improvido".

(STJ, REsp 446892, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 5ª Turma, v.u, DJ 18.12.2006, p. 461)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO JUDICIAL REFORMADA. RESTITUIÇÃO DE VALORES. NATUREZA ALIMENTAR. PRINCÍPIOS DA VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA E DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS.

I - A restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela autora tiveram como suporte decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos, não restando caracterizada, assim, a má-fé da parte autora.

II - A decisão agravada não se descurou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

III - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."

(TRF 3ª Região, AI nº 2010.03.00.034841-0, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 01.03.2011, DJF3 09.03.2011.)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022015-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022015-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MARIA EDUARDA FERNANDES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP068439 ANGELA MARIA DA CRUZ GALVAO SILVA
REPRESENTANTE : ROSA MARIA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 00034615220138260445 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão de benefício assistencial, deferiu a tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Indeferido o leito de concessão de efeito suspensivo (fl. 56).

Opina o Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (fls. 60/61).

Decido.

O benefício assistencial pleiteado está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família". Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Cabe ressaltar que, para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito, o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. 2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ. 3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO."

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento." (STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Estudo Social assinala que o núcleo familiar é formado pela autora (menor) e seus pais, sendo que somente o seu genitor possui renda proveniente de contrato de trabalho, percebendo um salário mensal de R\$ 827,84, enquanto a mãe deixou de trabalhar para cuidar da filha em tempo integral em razão de sua deficiência detectada aos 08 (oito) meses de idade.

Embora a renda per capita seja superior a ¼ do salário mínimo, denota-se a hipossuficiência econômica da família.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.

Cumprido ressaltar, por fim, que a tutela antecipada tem caráter provisório, podendo ser cassada no caso de ser afastada a prova de verossimilhança das alegações da parte autora.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023810-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023810-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
AGRAVANTE : ELOISA BATISTA DA SILVA GOMES
ADVOGADO : SP115931 ANTONIO CARLOS DERROIDI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
No. ORIG. : 10007589220148260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELOISA BATISTA DA SILVA GOMES contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, indeferiu o pedido de antecipação da tutela, visando a imediata cessação dos descontos na aposentadoria da autora e/ou que se cumpra a sentença da ação previdenciária citada na peça inicial.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que preenche os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada.

Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

Entendo que assiste razão à agravante.

Com efeito, é descabida a restituição das verbas previdenciárias de caráter alimentar, recebidas de boa-fé pelo segurado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO INDEVIDO. BOA-FÉ. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Cumpre asseverar que não há nos autos informação da existência de tutela antecipada para recebimento do benefício previdenciário, conforme alegado pelo agravante.

2. A jurisprudência desta Corte é no sentido da impossibilidade dos descontos, em razão do caráter alimentar dos proventos percebidos a título de benefício previdenciário, aplicando ao caso o princípio da irrepetibilidade dos alimentos. Precedentes. Súmula 83/STJ.

3. A decisão agravada, ao julgar a questão que decidiu de acordo com a interpretação sistemática da legislação, especialmente nos termos do art. 115 da Lei n. 8.112/91, apenas interpretou as normas, ou seja, de forma sistemática, não se subsumindo o caso à hipótese de declaração de inconstitucionalidade sem que a questão tenha sido decidida pelo Plenário.

Agravo regimental improvido".

(2ª Turma, AGARESP nº 432511, Rel. Humberto Martins, j. 17/12/2013, DJE 03/02/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. VERBA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA FÉ. IRREPETIBILIDADE.

1. As verbas previdenciárias, de caráter alimentar, percebidas de boa-fé, não são objeto de repetição.

2. Agravo regimental ao qual se nega provimento".

(6ª Turma, AgRg no Ag 1386012, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/09/2011, DJe 28/09/2011).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL CASSADA. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. VERBA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA FÉ PELA SEGURADA.

1- Não há a violação ao art. 130, § único da Lei nº 8.213/91, pois esse dispositivo exonera o beneficiário da previdência social de restituir os valores recebidos por força da liquidação condicionada, não guardando, pois, exata congruência com a questão tratada nos autos.

2- O art. 115 da Lei nº 8.213/91, que regulamenta a hipótese de desconto administrativo, sem necessária autorização judicial, nos casos em que a concessão a maior se deu por ato administrativo do Instituto agravante, não se aplica às situações em que o segurado é receptor de boa-fé, o que, conforme documentos acostados aos presentes autos, se amolda ao vertente caso. Precedentes.

3- Agravo regimental a que se nega provimento"

(6ª Turma, AgRg no REsp 413977, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19/02/2009, DJe 16/03/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS PELA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PLEITO DE DEVOLUÇÃO A PARTIR DA DATA DA CESSAÇÃO OU REVOGAÇÃO DA ANTECIPAÇÃO DO EFEITOS DA TUTELA. MATÉRIA NÃO SUSCITADA NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL.

1. Os valores percebidos que foram pagos pela Administração Pública em decorrência de interpretação deficiente ou equivocada da lei, ou por força de decisão judicial, ainda que precária, não estão sujeitos à restituição, tendo em vista seu caráter alimentar e a boa-fé do segurado que não contribuiu para a realização do pagamento considerado indevido.

2. Em agravo regimental não cabe examinar questão que não foi suscitada no recurso especial.

3. Agravo regimental a que se nega provimento"

(5ª Turma, AgRg no Ag 1428309, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17/04/2012, DJe 31/05/2012).

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar que o INSS se abstenha, por ora, de efetuar descontos no benefício recebido pelo agravante.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025622-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025622-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
AGRAVANTE : ANTONIA GOUVEIA MATIAS falecido
ADVOGADO : SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00048905120094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIA GOUVEIA MATIAS (falecida) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu a habilitação dos sucessores e determinou o arquivamento dos autos, tendo em vista o caráter personalíssimo e intransmissível do benefício assistencial. Sustenta, em síntese, que os herdeiros e sucessores da parte autora originária fazem jus ao recebimento dos valores que eram devidos à falecida até a data do seu falecimento.

Opina o Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (fls. 75/77).

Decido.

Tendo em vista as declarações apresentadas às fls. 34, 40, 44, 48, 53, 57, e 61 dos autos do presente recurso, defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50.

Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

Embora não se discuta o caráter personalíssimo e intransferível do benefício assistencial, uma vez reconhecido o direito ao amparo, os valores devidos e não recebidos em vida pelo beneficiário integram o patrimônio do *de cujus* e devem ser pagos aos sucessores na forma da lei civil.

Assim, não há se falar na extinção do feito em razão do falecimento da parte autora, assegurando-se aos herdeiros o recebimento das parcelas devidas até a data do óbito do autor, caso seja reconhecido o direito ao benefício.

Neste sentido, a jurisprudência:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. ÓBITO. PAGAMENTO DE VALORES ATRASADOS AO SUCESSOR. 1. O benefício pleiteado tem caráter personalíssimo, não podendo ser transferido aos herdeiros em caso de óbito, tampouco gera o direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes. 2. Os valores a que fazia jus o titular e que não foram recebidos em vida integraram seu patrimônio, de modo a tornar possível a transmissão aos herdeiros. 3. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 4. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 5. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 6. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 7. Agravo Legal a que se nega provimento. Acolhido o PARECER MINISTERIAL (fls. 187/188) para homologar a habilitação e determinar a concessão dos valores atrasados do benefício pleiteado até a data da morte da parte autora."

(TRF-3ª Região, 7ª Turma, Proc. Apelação Cível n.º 00011606320044036123, e-DJF3 Judicial 1

DATA:27/11/2012, Relator: Des. Fed. Fausto De Sanctis).

E, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. VIABILIDADE. RECEBIMENTO DE PARCELAS DEVIDAS E NÃO PAGAS AO BENEFICIÁRIO. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 23 DO DECRETO Nº 6.214/2007. 1. O "Amparo assistencial" é benefício de pagamento continuado devido ao cidadão idoso, com 65 anos ou mais, e do portador de deficiência, que não tenha como prover a própria alimentação e nem tê-la provida por sua família. 2. Não obstante o caráter personalíssimo do benefício, o parágrafo único do artigo 23 do Decreto 6.214/2007 prevê a possibilidade de recebimento pelos herdeiros do valor referente às parcelas atrasadas, não recebidas em vida pelo beneficiário. 3. Assim, nada obsta que os herdeiros venham a receber possíveis parcelas que não foram pagas à beneficiária falecida, caso seja reconhecido em definitivo seu direito ao benefício. Precedentes. 4. Agravo a que se nega provimento. (destaquei)". (TRF-3ª Região - 10ª Turma, Agravo de Instrumento nº 00204814220124030000, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2012, Relator: Des. Fed. Walter do Amaral).

Por fim:

"AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HABILITAÇÃO. I- In casu, os filhos da falecida autora eram maiores de 21 anos à época do óbito, não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, deve ser deferida a habilitação do viúvo. II- Não prospera a alegação do INSS no sentido de que o falecimento do titular de benefício assistencial acarreta a extinção do feito, tendo em vista a eventual existência de parcelas vencidas até a data do óbito a serem executadas pelo herdeiro, caso seja dado provimento ao recurso de apelação da parte autora. III- Agravo improvido" (destaquei). (TRF-3ª Região - 8ª Turma, Apelação Cível nº 200203990464691, j. 20/06/2011, Relator: Des. Fed. Newton de Lucca, DJF3 CJI Data: 30/06/2011, p. 1084).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC. Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026415-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026415-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225043 PAULO ALCEU DALLE LASTE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : TELMA CRISTINA SILVA BUENO
ADVOGADO : SP232684 RENATA DE ARAUJO
EXCLUÍDO : MAIA IZABEL RODRIGUES DE SOUZA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00055510720148260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte. Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Decido:

Para a obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, deve-se comprovar a presença dos seguintes requisitos: óbito do segurado, qualidade de segurado do falecido e qualidade de dependente do segurado.

Os dependentes do segurado estão elencados do art. 16 da mesma Lei, que dispõe, *in verbis*:

*"Art.16.São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*

II - os pais;

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;
§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.*

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

No caso dos autos, postula a autora a concessão de pensão por morte de Adriano Medeiros Batista, cujo óbito ocorreu em 20/11/2013, na condição de companheira do segurado falecido.

A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, conforme se verifica das cópias da CTPS (fls. 13/14). Cumpre verificar se, na data do óbito, a autora tinha a qualidade de dependente.

O art. 16, I, da Lei nº 8.213/1991 reconhece essa qualidade ao companheiro que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado.

Por sua vez, o art. 16, § 6º, do Decreto nº 3.048/1999 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem.

Verifica-se que a autora trouxe aos autos início de prova material da união estável, consistente na certidão de nascimento do filho que possui em comum com o *de cujus* (fls. 50), ocorrido em 07/05/2004 e registro de empregado datado de 02/02/2006, em que a autora aparece como beneficiária (fl. 51), presumindo-se, portanto, a dependência econômica, nos termos do art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91.

Assim, considerando ainda a natureza alimentar do benefício em comento, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, impõe-se a manutenção da antecipação da tutela, nos termos do artigo 273 do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028284-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028284-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : CHRISTINA MENDONCA DA SILVA
ADVOGADO : SP208595 ALEXANDRE BULGARI PIAZZA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 10036672220148260281 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava à concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

Indeferido o pedido de concessão de efeito suspensivo (fls. 24).

Sem contraminuta.

Decido.

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Às fls. 15 consta documento relatando o acompanhamento médico da agravada.

No presente caso, apesar de a perícia realizada pela Autarquia Previdenciária ter concluído pela ausência de incapacidade para o trabalho, considero existirem nos autos indícios suficientes da incapacidade do segurado para o trabalho.

Isto porque, dos documentos médicos acostados, verifica-se que a parte autora sofre de moléstias que comprometem suas atividades habituais.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.

Demonstrada, portanto, a verossimilhança das alegações da parte autora a justificar a antecipação da tutela deferida.

A propósito, transcrevo:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. 1. No âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária". 2. No STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde. 3. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. 4. A concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável. 5. No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança. 6. Agravo a que se nega provimento".

(TRF3, 10ª Turma, AI nº 445079, Rel. Des. Walter do Amaral, j. 18/10/2011, TRF3 CJI DATA: 26/10/2011). PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA - AGRAVO IMPROVIDO. A princípio, há prova suficiente de que o autor encontra-se incapacitado para o trabalho, sendo certo, inclusive, que o mesmo esteve em gozo anterior de auxílio-doença no período de 25/11/2002 a 30/04/2005, o que demonstra a verossimilhança de suas alegações, não havendo nos autos nenhuma evidência de que seus males tenham desaparecido. As provas trazidas pelo agravante não lograram a corroborar a decisão administrativa, na qual o INSS revogou o benefício anteriormente concedido. Portanto, não se comprovou, no presente agravo, os motivos que deram ensejo à suspensão do auxílio-doença, na via administrativa. Em se tratando o benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido." (AI 280285, proc. 0095020-86.2006.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1: 18.03.11, p. 951).

Cumpre ressaltar, por fim, que a tutela antecipada tem caráter provisório, podendo ser cassada no caso de ser afastada a prova de verossimilhança das alegações da parte autora.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

2014.03.00.031741-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
AGRAVANTE : LUCINDA DOS SANTOS RAMO
ADVOGADO : SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 00038384720048260539 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por LUCINDA DOS SANTOS RAMO contra decisão que, nos autos da ação previdenciária em fase de execução, homologou o cálculo apresentado pelo agravado e indeferiu o desmembramento dos honorários contratuais.

Irresignada, a agravante sustenta, em síntese, a inaplicabilidade da Lei nº 11.960/09. Aduz, ainda, ser devido o destaque da verba honorária, conforme estabelecido pelo art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94.

Decido:

De início, verifico que o presente agravo de instrumento foi interposto pela autora da demanda.

No entanto, conforme entendimento consolidado pelo C. STJ, apenas o procurador tem legitimidade para postular acerca do destaque da verba honorária contratual.

Dessa forma, a parte autora é parte manifestamente ilegítima para defender, em nome próprio, direito alheio, a teor do art. 6º do CPC, faltando-lhe, o indispensável interesse de agir.

A propósito, transcrevo:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL DO INSS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL DOS EXEQUENTES. OCORRÊNCIA DE OMISSÃO. DESTAQUE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. EXECUÇÃO. ILEGITIMIDADE 1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado. 2. "A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que os embargos de declaração, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento visando à interposição do apelo extraordinário, não podem ser acolhidos quando inexistentes omissão, contradição ou obscuridade na decisão recorrida" (EDcl no MS 11.484/DF, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 2/10/2006). 3. Pacificou-se neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual a parte não tem legitimidade para, em nome próprio, destacar da execução os honorários contratuais, que devem ser requeridos pelo advogado, em nome próprio, mediante a juntada do contrato de honorários. 3. Embargos de declaração do INSS rejeitados e de CATULO JADER CURTINAZ JENISCH E OUTROS acolhidos sem efeitos modificativos."

(STJ, 6ª Turma, EARESP nº 932578, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19/11/2009, DJE Data: 07/12/2009).

"HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONVENCIONADOS EM CONTRATO. RESERVA DE VALOR. ILEGITIMIDADE DA PARTE EXEQUENTE. APLICAÇÃO DO ART. 22, § 4º, DA LEI Nº 8.906/94.

1. Não se podem confundir honorários advocatícios decorrentes de sucumbência com honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte. Relativamente aos contratuais, ante o caráter personalíssimo do direito garantido no Estatuto da Advocacia (art. 22, § 4º), é do advogado, e só dele, a legitimidade para pleitear, nos autos da execução, a reserva de valor.

2. No caso, havendo os exequentes pleiteado a reserva de valor, correto o Tribunal de origem ao concluir pela ilegitimidade da parte.

3. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, Sexta Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial 844125, Processo 200600922479-RS, DJU 11/02/2008, p. 1, Relator Min. NILSON NAVES, decisão unânime)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. EXECUÇÃO. PARTE EXEQÜENTE. ILEGITIMIDADE. PRECEDENTES. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS SUFICIENTES A EMBASAR A DECISÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não há omissão quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão.

2. Consoante inteligência dos arts. 23 e 24 da Lei 8.906/94, tanto a parte quanto o advogado têm legitimidade para, autonomamente, executar os honorários advocatícios sucumbenciais, ou seja, aqueles fixados na sentença, em virtude da sucumbência da parte contrária.

3. Quanto aos honorários contratuais, pactuados diretamente entre a parte e seu respectivo patrono, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que inexistente legitimidade da parte para, autonomamente, executar tais parcelas. Nos termos do art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94, o destaque da verba honorária deve ser requerido pelo advogado, em seu próprio nome, mediante juntada aos autos do contrato de honorários.

4. *Recurso especial conhecido e improvido.*"

(STJ, Quinta Turma, Recurso Especial 875195, Processo 200601751919-RS, DJU 07/02/2008, p. 1, Relator Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, decisão unânime)

Portanto, somente o advogado tem legitimidade para recorrer.

No que tange a aplicabilidade da Lei 11.960/2009, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou que o artigo 5º Lei 11.960/2009, que modificou a sistemática dos juros moratórios e da correção monetária incidentes nas condenações impostas à Fazenda Pública, ante o seu caráter instrumental, deve ser aplicado de imediato aos processos em curso, bem como que a aplicação da referida legislação, a partir de sua vigência, se dará integralmente sobre os cálculos dos consectários da condenação, ou seja, tanto para os juros de mora quanto para a correção monetária.

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97, COM A REDAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. INCIDÊNCIA IMEDIATA.

1. Segundo entendimento firmado pela Corte Especial no julgamento do REsp n. 1.207.197/RS, relator Ministro Castro Meira, publicado no DJE de 2/8/2011, em todas as condenações impostas contra a Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, consoante a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei nº 11.960/09, dispositivo que deve ser aplicável aos processos em curso à luz do princípio do tempus regit actum.

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos."

(EDcl no AgRg no REsp 1233203/SC, Relator Ministro JORGE MUSSI, j. 25/10/2011, DJe 11/11/2011);

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. BENEFÍCIO COMPARTILHADO COM FILHA MENOR DO DE CUJUS DESDE A DATA DO ÓBITO.

- Comprovada a filiação do falecido instituidor do benefício, o qual faleceu em 23.03.1998, e contando na época a filha (autora) com 10 anos de idade, tem ela direito ao benefício desde o óbito, descabendo a aplicação do artigo 74, II, da Lei nº 8.213/1991, pois se trata de dispositivo de natureza prescricional, inaplicável ao incapaz.

- O E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso.

- Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do E. STJ.

- Agravo provido em parte.

(TRF-3ª Região, Apelação 1263673, Rel. Des. Fed. FAUSTO DE SANCTIS, DJF3 27/11/2014)

Por fim, é de cautela observar que os juros moratórios e a correção monetária são consectários legais da obrigação principal, razão pela qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. Por tal razão, havendo

superveniência de outra norma, o título executivo a esta deve se adequar, sem que para tanto implique em violação à coisa julgada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031742-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031742-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : GUSTAVO SOUZA LIMA MUNIZ
ADVOGADO : SP213905 IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRACATU SP
No. ORIG. : 00006327720138260355 2 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

GUSTAVO SOUZA LIMA MUNIZ aforou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

Em sede de instrução do processo de conhecimento, o Juízo "a quo" fixou a verba honorária do perito judicial no valor de R\$ 600,00 (seiscentos) reais, determinando sua requisição, após a apresentação do laudo pericial.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, visando à reforma da decisão, ao argumento de que excessivo o montante arbitrado.

Pede, liminarmente, a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada com o fito de ser reduzido o montante fixado para valor igual a R\$ 200,00 (duzentos reais), nos moldes da Resolução nº 541/2007 do CJF.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A remuneração do experto será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando postulado por ambas as partes ou determinado, de ofício, pelo juiz (art. 33 do CPC).

Na espécie, a autora pleiteou, na inicial da ação subjacente, a realização de prova pericial, impendendo-lhe, em tese, arcar com o pagamento dos honorários periciais.

Porém, a requerente litiga sob os auspícios da justiça gratuita. Tal benefício compreende isenção de honorários periciais, nos termos do disposto no art. 3º, V, da Lei nº 1.060/50.

De outro giro, os artigos 1º e 3º da Resolução nº 541/07, do Conselho da Justiça Federal estabelecem que o pagamento de honorários dos advogados dativos e peritos, em casos de assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, correrão à conta da Justiça Federal.

Mencionada norma, nos termos do art. 3º e seu parágrafo único, apresenta parâmetros para o arbitramento dos honorários periciais, estabelecendo que devem ser fixados de forma moderada, de acordo com a complexidade do trabalho.

Não obstante estar o juízo a quo autorizado a ultrapassar, em até 3 vezes, o limite máximo para a fixação dos honorários do experto (artigo 3º, parágrafo único da Resolução nº 541/07 CJF), no caso, ausentes o alto grau de especialização e a excessiva complexidade do exame, que possibilitariam tal majoração.

Isso porque, sendo o perito especializado na área sobre a qual deverá opinar, porque, se assim não fosse, estar-se-ia violando o disposto no art. 145, §2º, do CPC, fácil perceber que o laudo a ser elaborado não exige conhecimentos específicos que fujam à atividade principal do experto nomeado.

Destarte, outra medida não colhe senão fixar e requisitar o pagamento dos honorários periciais, nos moldes estabelecidos na Resolução nº 541/07, aplicável à espécie.

Oportuno ressaltar que a Resolução nº 558/07, mencionada pela autarquia em seu recurso, diz respeito ao pagamento de honorários periciais no âmbito da Justiça Federal, ao passo que a Resolução nº 541/07 versa sobre o mesmo tema, porém no âmbito da jurisdição delegada, amoldando-se, portanto, ao caso dos autos.

Frise-se apenas que, exceto quando beneficiário da gratuidade de justiça, consoante disposto no art. 6º da Resolução em comento, os pagamentos efetuados com os recursos vinculados ao custeio de assistência judiciária, a tal título, devem ser reembolsados ao erário pelo vencido.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte: AC nº 1307765, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 14.07.2008, v.u., DJF3 12.08.2008; AC nº 934752, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15.06.2004, v.u., DJU 30.07.2004, AC nº 747.775, Décima Turma, rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 26.09.2006, v.u., DJ 25.10.2006, p. 548; AG nº 162117, Décima Turma, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 14.12.2004, v.u., DJ 31.01.2005, p. 589; AC nº 914282, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 30/03/2010, p. 864.

No mesmo sentido, o posicionamento do C. STJ: RESP nº 753.575, Primeira Turma, rel. Min. José Delegado, j. 04.08.2005, v.u., DJ 29.08.2005, p. 231; AGRESP nº 450.305, Sexta Turma, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 24.05.2005, v.u., DJ 13.06.2005, p. 357.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, §1º-A, do CPC, para fixar os honorários periciais em R\$ 300,00 (trezentos reais), a teor da Resolução nº 541/07 do CJF.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P.I.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031802-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031802-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : VALENTINA FERREIRA DE JESUS SOARES falecido e outros
ADVOGADO : SP287232 ROBERTA CAPOZZI MACIEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00099561220094036109 1 V_r PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão do Juízo Federal da 1ª Vara de Piracicaba /SP que, nos autos de ação em que se executa a sentença de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, deferiu a habilitação de herdeiros.

O agravante aduz, em resumo, que não é possível a habilitação de herdeiros, diante do caráter personalíssimo do benefício assistencial de prestação continuada.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente,

prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No caso dos autos, a *de cujus* havia ajuizado a presente ação objetivando a concessão do benefício assistencial, sendo o feito sentenciado em 26/10/2011, confirmado por esta E. Corte em 25/06/2013 e a decisão teve seu trânsito em julgado em 04/09/2013.

A parte autora veio a falecer na data de 02/11/2012, conforme certidão juntada à fl.72. Embora o falecimento tenha ocorrido antes do trânsito em julgado, o seu direito ao benefício pleiteado já havia sido reconhecido e confirmado por este Tribunal, sendo perfeitamente possível cogitar-se a respeito da possibilidade de percepção de eventuais diferenças pelos herdeiros, tratando-se de crédito constituído em vida pela autora originária, sendo devidas as prestações vencidas, portanto, até 02/11/2012, além de eventuais diferenças decorrentes de consectários legais reconhecidos pela r. sentença.

Neste sentido, já se manifestou este E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO DE HABILITAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ÓBITO DO AUTOR. ARTIGO 23 DO DECRETO 6.214/2007. PAGAMENTO AOS SUCESSORES.

I - Trata-se de agravo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com apoio no § 1º do art. 557 do CPC, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, interposto em face de sentença que julgou procedente o pedido de habilitação dos sucessores de Aparecida Moreira Freitas.

II - O agravante sustenta que o benefício assistencial (LOAS) tem finalidade muito restrita (a sobrevivência física do seu titular), possuindo caráter personalíssimo, sendo intransmissível. Afirma que, em ocorrendo o falecimento do autor no curso da lide, descabe cogitar-se a respeito da percepção de eventuais diferenças em favor de terceiros, mesmo que dependentes ou sucessores do de cujus, a teor do artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93 e artigo 267, IX, do CPC. Pretende seja rejeitado o pedido de habilitação, julgando-se extinto o feito sem apreciação do mérito, nos moldes do artigo 267, VI, do CPC.

III - Embora não se discuta acerca do caráter personalíssimo e intransferível do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez reconhecido o direito ao amparo, os valores devidos e não recebidos em vida pelo beneficiário integram o patrimônio do de cujus e devem ser pagos aos sucessores na forma da lei civil.

IV - O art. 23, do Decreto n.º 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social devido à pessoa com deficiência e ao idoso, assim prescreve, no seu Parágrafo único: "O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil." - negritei.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VI - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

VII - agravo improvido.

(8ª Turma, Rel Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, AC 00219847420124039999, j. 17.06.2013, e-DJF3 Judicial 28.06.2013)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

P. I. C.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032233-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032233-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE : LINEU DA ROCHA CHULTY

ADVOGADO : SP286251 MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP
No. ORIG. : 30002036420138260030 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a decisão do Juízo Federal da 1ª Vara de Apiaí/SP que, em ação de cunho previdenciário, revogou os benefícios da assistência judiciária gratuita, ante a negativa de juntada do contrato de honorários firmado entre o patrono e seu cliente.

A agravante aduz, em síntese, que não dispõe de meios suficientes para custear o processo sem prejuízo da subsistência de sua família e que o contrato foi erigido com a cláusula *ad exitum*, segundo o qual o advogado só recebe seus honorários se o cliente for vitorioso, na quantia equivalente a 30% do total dos valores percebidos. Postula a concessão da assistência judiciária gratuita.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.

Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente:

"RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA GRATUITA . INDEFERIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º. PRECEDENTE. RECURSO DESACOLHIDO.- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da gratuidade , mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei nº 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º)." (Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU. aos 14.12.98, p. 242)

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA DA DECLARAÇÃO DE CARÊNCIA DE RECURSOS. 1. O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência judiciária gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física. 2. É cediço que o benefício da assistência judiciária gratuita pode ser concedido em qualquer fase do processo e a qualquer tempo, desde que devidamente requerido, **ressalvado ao magistrado indeferir a pretensão se existirem fundadas razões**. 3. Deve-se partir do pressuposto de que a pessoa que pleiteia o benefício da assistência judiciária gratuita não tem condições de arcar com as respectivas despesas do processo sem comprometer seu sustento, no entanto, tal presunção não é absoluta. 4. Agravo improvido." (TRF 3ª Região, Sétima Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 0031485-42.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2014).*

Da mesma forma, é facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

No caso apresentado nestes autos, em busca de elementos que demonstrassem a situação econômica do autor, determinou o Juízo *a quo* a juntada do contrato de prestação de serviços advocatícios celebrado entre o autor e seu patrono, não parecendo desarrazoada tal exigência, sendo que desta decisão não houve a interposição de qualquer recurso.

Tendo em vista a negativa de apresentação do aludido contrato é que o Magistrado houve por bem suspender o benefício da assistência judiciária gratuita, bem fundamentando sua decisão no sentido de que *"a concessão dos aludidos benefícios sem qualquer critério é um fator que vem contribuindo, de forma deletéria à própria sociedade, para a morosidade da prestação jurisdicional, posto que, apesar da inexorável dedicação de magistrados e servidores, o volume de serviço se torna invencível."*

Desta forma, apresentou o Juízo *a quo* fundadas razões para suspender o benefício de assistência gratuita no caso posto, sendo de rigor a manutenção de sua decisão.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032373-74.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032373-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : ELAINE MATIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP149876 CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 00016389820148260480 1 V_r PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELAINE MATIAS DE OLIVEIRA contra a decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes /SP que em ação de cunho previdenciário, exigiu do recorrente o recolhimento do valor das despesas de porte de remessa e retorno sob pena de deserção e não seguimento do recurso de apelação.

A agravante alega, em resumo, que faz jus aos benefícios da justiça gratuita. Pede a reforma da decisão agravada com o fito de se dar prosseguimento ao feito, com o recebimento do recurso de apelação interposto, sem a necessidade das despesas de porte de remessa e retorno.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Tendo-se em vista que a demanda subjacente foi ajuizada perante a Justiça Estadual no exercício da Jurisdição Federal, aplica-se o art. 1º da Lei n.º 9.289/96, que determina ser aplicável a legislação estadual quanto ao recolhimento de custas processuais.

Consequentemente, incide a Lei Estadual de São Paulo n.º 11.608/2.003, que assim dispõe:

Artigo 2º - A taxa judiciária abrange todos os atos processuais, inclusive os relativos aos serviços de distribuidor, contador, partidor, de hastas públicas, da Secretaria dos Tribunais, bem como as despesas com registros, intimações e publicações na Imprensa Oficial.

Parágrafo único - Na taxa judiciária não se incluem:

(...)

II - as despesas com o porte de remessa e de retorno dos autos, no caso de recurso, cujo valor será estabelecido por ato do Conselho Superior da Magistratura;

(...)

Entretanto, por força das alterações da Lei Complementar nº 123/2009, atualmente, dentre as isenções compreendidas pela Assistência Judiciária Gratuita não estão apenas as chamadas "taxas judiciárias" (inciso I, art. 3º da Lei n.º 1.060/1950), mas também quaisquer "depósitos previstos em lei para interposição de recurso" (inciso VII, art. 3º da Lei n.º 1.060/1950), do que se conclui que, sendo a autora beneficiária da gratuidade, deveria ter sido isentada também do recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos.

Mesmo antes desta alteração legislativa, assim já se posicionava este E. TRF da 3ª Região:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. TAXA DE PORTE DE REMESSA E RETORNO DOS AUTOS. ISENÇÃO. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.

- Ao hipossuficiente deve ser assegurado o acesso à justiça, até mesmo para possibilitar-lhe a revisão de ato jurisdicional, sob pena de cerceamento de defesa.

- Assistência jurídica integral e gratuita prevista no artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição da República, aos que comprovem insuficiência de recursos, visando à facilitação do acesso à Justiça e sua aplicação imparcial.

- Presunção de veracidade juris tantum que somente pode eliminada diante da existência de prova em contrário, a qual deve ser cabal no sentido de que pode o autor prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.

- No tocante assistência judiciária, a Lei nº 1.060/50 é específica, no inciso I, quanto às isenções das taxas judiciárias e dos selos.

- O beneficiário da justiça gratuita somente ficará obrigado a arcar com as custas do processo na hipótese do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

- Agravo de instrumento a que dá provimento para possibilitar à agravante interpor o recurso de apelação sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, afastando a necessidade do recolhimento do valor correspondente ao porte de remessa e retorno dos autos."

(8ª Turma, AI 01039006720064030000, j. 02.04.2007, Rel. Ana Pezarini, DJU 12.09.2007)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO para determinar seja a apelação da agravante recebida, dispensada do recolhimento das despesas de porte de remessa e retorno dos autos.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032389-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032389-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ATILIO LEANDRO FERRARESI
ADVOGADO : SP229843 MARIA DO CARMO SILVA BEZERRA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00054535420144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, nos autos de ação objetivando a desaposentação, reduziu, de ofício, o valor da causa para quantia inferior a 60 (sessenta) salários mínimos e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que as ações de desaposentação não podem ser processadas no âmbito dos Juizados Especiais Federais, tendo em vista a complexidade dos procedimentos envolvidos.

Requer a seja dado provimento ao recurso, mantendo-se a competência do MM. Juízo *a quo* para processamento e julgamento do feito.

Não houve intimação da parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista não ter sido citada nos autos originários.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cumprido ressaltar, inicialmente, ser possível ao Magistrado alterar, de ofício, o valor atribuído à causa, adequando-o de forma proporcional ao benefício econômico almejado.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO RECEBIDA COMO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA. ALTERAÇÃO PELO MAGISTRADO. DECISÃO MOTIVADA. POSSIBILIDADE.

1. Petição recebida como agravo regimental em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal.

2. Pode o juiz, excepcionalmente, determinar a alteração do valor da causa, caso seja verificada discrepância relevante com o conteúdo econômico da demanda. Precedentes.

3. Em verdade, o magistrado determinou à secretaria a anotação do valor da causa indicado no aditamento da Fazenda Nacional à petição inicial dos embargos, emenda essa autorizada expressamente pelo juízo, haja vista que a embargada/exequente não juntou à execução os documentos indispensáveis ao exercício do direito de defesa.

4. Petição recebida como agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - 2ª Turma, PET no REsp 1452671 / RS, Rel. Min. Og Fernandes, j. em 10/06/2014, DJe em 25/06/2014).

No que tange à matéria de desaposentação, a Sétima Turma desta Corte, observando o período delimitado pelo artigo 260, do Código de Processo Civil, já se posicionou no sentido de que o benefício econômico almejado para fins de atribuição de valor à causa será a diferença entre a parcela mensal da aposentadoria percebida e parcela do novo benefício:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. REMESSA DOS AUTOS AO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. Tendo o valor da causa reflexos na competência do Juízo para a demanda (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/2001), bem como na verba de sucumbência e nas custas processuais, não pode o autor fixá-lo ao seu livre arbítrio. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico perseguido pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação.

2. Sendo excessivo o valor atribuído, é perfeitamente possível que o Juízo reduza, de ofício, o valor da causa, ao menos provisoriamente, com vistas à fixação da competência para o julgamento do feito.

*3. O pedido formulado nos autos subjacentes é de desaposentação, isto é, de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. A **vantagem econômica, portanto, corresponde à diferença entre a renda mensal atual da aposentadoria em vigor e a renda mensal inicial da nova aposentadoria que pretende obter**, do que se conclui que deve ser mantida a decisão de remeter os autos ao Juizado Especial Federal.*

4. A possibilidade de se declarar, eventualmente, a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada não poderia modificar a decisão do r. Juízo de remeter os autos ao Juizado Especial Federal. Tais valores, por já terem sido percebidos, não se traduziriam em proveito econômico para o autor, de modo que seria inadequado considerá-los para o cálculo do valor da causa.

5. Aduziu-se, ainda, que deveria ser também incluída no cálculo do valor da causa a quantia correspondente ao pedido sucessivo "de devolução de todos os salários de contribuição até então pagos pelo agravante, além da pretensão de ser isento de contribuições futuras, tendo em vista a inexistência de contrapartida em seu favor" (fl. 05). Ocorre que art. 259, IV, do Código de Processo Civil, é expresso no sentido de que, mesmo que haja também a formulação de pedido subsidiário, o valor da causa será o do pedido principal, de modo que seria inadequado considerar a soma dos pedidos principal e subsidiário para o cálculo do valor da causa.

6. Agravo Legal a que se nega provimento.

(TRF - 3ª. Região, 7ª. Turma, Agravo Legal no Agravo de Instrumento nº 0017097-03.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. em 15/09/2014, e-DJF3 em 24/09/2014) O destaque não está no original.

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA, COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de

admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. Nos termos do artigo 260 do Código de Processo Civil, o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico perseguido pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação, considerando que o valor atribuído ao feito reflete na fixação da competência do Juízo para a apreciação e julgamento da demanda (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/2001), bem como na verba de sucumbência e nas custas processuais, não podendo o autor fixá-lo ao seu livre arbítrio. Sendo excessivo, é possível que o Juízo reduza, de ofício, o valor atribuído à causa. 3. Verifica-se que o pedido formulado na ação originária é de "desaposentação", referente à substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. Sendo assim, **a vantagem econômica almejada nesta ação corresponde à diferença entre a renda mensal da aposentadoria atualmente percebida e o valor da nova aposentadoria que se pretende obter.** 4. Em casos tais, quando se reconhece a procedência do pedido de "desaposentação", as decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte determinam a concessão de nova aposentadoria "a contar do ajuizamento da ação", 5. Se não há falar em prestações vencidas na hipótese de pedido de "desaposentação", também não há falar em diferenças correspondentes ao quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda para compor o cálculo do valor da causa. 6. Mantida a decisão que declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal. 7. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada. 8. Agravo legal improvido." (TRF - 3ª. Região, 7ª. Turma, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 0017096-18.2014.403.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, j. em 15/09/14, e-DJF3 em 19/09/14) O destaque não está no original.

No presente caso, mesmo se considerarmos como pretensão da parte agravante o teto do benefício vigente na data do requerimento administrativo, o valor da causa não ultrapassa os 60 (sessenta) salários mínimos, impondo-se, portanto, a manutenção da decisão agravada.

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as cautelas necessárias, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020543-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020543-2/SP

RELATORA	: Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA	: JOAO LUCAS NASCIMENTO BORGES FIGUEIREDO incapaz
ADVOGADO	: SP172933 MARCO AURELIO LEMES
REPRESENTANTE	: GLAUCIA FATIMA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	: SP172933 MARCO AURELIO LEMES
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG.	: 12.00.00055-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-reclusão.

A r. sentença, proferida em 01/04/2013, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 14/03/2012 (fls. 102/105).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022253-45.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.022253-3/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : CICERO ROMAO BALBINO DA SILVA
ADVOGADO : MS008251 ILSOON CHERUBIM
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08018983720128120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença.

A r. sentença, proferida em 04/06/2014, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde dezembro de 2011 (fls. 232/239).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022724-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022724-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JAMIR ROCHA
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202501 MARCIA DE PAULA BLASSIOLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.23959-7 1 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **JAMIR ROCHA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 24/01/1996 (NB42/101.771.744-0) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/22).

Juntou procuração e documentos (fls. 23/37).

Às fls. 38, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 44/58).

Réplica às fls. 60/65.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido (fls. 72/75).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 78/97).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022860-58.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022860-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JONAS ALVES FROIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00113-9 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **JONAS ALVES FROIS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 09/08/1995 (NB42/25.340.430-4) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/09).

Juntou procuração e documentos (fls. 10/32).

Às fls. 33, foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 36/59).

Réplica às fls. 64/98.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido (fls. 99/100).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 104/117).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da

Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022923-83.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022923-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ALCIDES PEREIRA
ADVOGADO : SP278638 CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANTONIO CARLOS DA MATTA N DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10019818820148260347 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **ALCIDES PEREIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 18/07/2007 (NB 139.728.787-7) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/12).

Juntou procuração e documentos (fls. 13/47).

O MM. Juízo "a quo" deferiu os benefícios da justiça gratuita e julgou improcedentes os pedidos (fls. 48/49).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 52/58).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 62/72).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que

pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposementação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposementação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022951-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022951-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

PARTE AUTORA : HAFIFE APARECIDA DE CARVALHO

ADVOGADO : SP295846 ERIKA DOS SANTOS OLIVEIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP
No. ORIG. : 00013604020128260263 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença.

A r. sentença, proferida em 08/08/2013, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 24/03/2012 (fls. 102/103).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023242-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023242-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : JOAO BATISTA SILVA
ADVOGADO : SP057253 VIRGINIA MARIA BORGES GAZOLA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CACAPAVA SP
No. ORIG. : 12.00.00027-5 2 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença.

A r. sentença, proferida em 23/10/2013, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 22/08/2011 (fls. 90/92).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023376-78.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.023376-2/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : MARCOS RODRIGUES
ADVOGADO : MS012971 WILLIAM ROSA FERREIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG109931 MARIANA SAVAGET ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO GABRIEL DO OESTE MS
No. ORIG. : 00009996220108120043 2 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, proferida em 04/11/2013, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 03/09/2012 (fls. 108/111).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024353-70.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.024353-6/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : VERA LUCIA LEITE ANDRADE
ADVOGADO : MS009643 RICARDO BATISTELLI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PAULA GONCALVES CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08006726020138120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença.

A r. sentença, proferida em 04/06/2014, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a

data 24/08/2012 (fls. 127/134).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024954-76.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024954-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : CICERO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP103103 ROSELY APARECIDA OYRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG. : 00016503620138260549 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença.

A r. sentença, proferida em 07/04/2014, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 21/06/2013 (fls. 111/114).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028243-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028243-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

PARTE AUTORA : VERA LUCIA PIMENTA LOPES
ADVOGADO : SP185310 MÁRCIO FERREIRA DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 13.00.00020-6 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença.

A r. sentença, proferida em 20/02/2014, julgou procedente em parte o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 06/12/2012 (fls. 54/57).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0029430-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029430-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : JOSE FERREIRA NEVES
ADVOGADO : SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG. : 12.00.00083-7 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença, proferida em 31/03/2014, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 02/07/2012 (fls. 125/129).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031339-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031339-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA DE PINHO CARVALHO
ADVOGADO : SP251594 GUSTAVO HENRIQUE STABILE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP021011 DANTES BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 12.00.00288-8 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, proferida em 05/05/2014, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 28/08/2012 (fls. 120/121).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031806-19.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031806-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : LEDENIR GOMES TEIXEIRA DE PAULA
ADVOGADO : SP316424 DANIEL JOSÉ DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS011469 TIAGO BRIGITE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 13.00.00083-3 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença.

A r. sentença, proferida em 12/02/2014, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 03/12/2012 (fls. 131/133).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031827-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031827-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : MARISA APARECIDA GUIRALDI DA SILVA
ADVOGADO : SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 11.00.00016-0 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, proferida em 02/09/2013, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 18/03/2011 (fls. 126/129).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032445-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032445-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : ELIDIO ALMEIDA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP085875 MARINÁ ELIANA LAURINDO SIVIERO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 10.00.00134-8 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, proferida em 06/05/2014, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 11/02/2010 (fls. 263/266).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034463-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034463-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA ARAUJO DE SIQUEIRA
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 09.00.00027-2 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescidas as parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, foi concedida a tutela antecipada em favor da parte autora.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, sustentando que a incapacidade da parte autora é preexistente ao seu reingresso à Previdência Social, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer o estabelecimento do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial. Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Primeiramente, conforme se verifica, a sentença monocrática deixou de submeter o julgado ao reexame necessário, nos termos do disposto no art. 12, parágrafo único, da Lei n.º 1.533/1951 c.c. o art. 475, inc. I do CPC. Na espécie, aplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, excedendo a 60 salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC). Assim, na forma das disposições supracitadas, dou o recurso, de ofício, por interposto e determino que se proceda às anotações necessárias.

Por outro lado, rejeito a preliminar arguida pelo INSS quanto à suspensão da tutela antecipada. Não obstante o artigo 520 do Código de Processo Civil dispor, em seu *caput*, que, *in verbis*: "*A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo*", excepciona, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, *in verbis*: "Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7a ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tornar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO. 1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma. 2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354). 3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente. 4- Agravo do INSS improvido." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo. 3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso. 4. Agravo de Instrumento não provido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de

efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 558, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

A concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho.

In casu, restaram comprovadas a qualidade de segurada e lapso de carência (fls. 44 e às 16/17 dos autos em apenso). A parte autora filiou-se à Previdência Social na qualidade de contribuinte individual em julho/2003. Verteu contribuições descontínuas até junho de 2009 e a ação foi ajuizada em 05.11.2009 (fls. 02).

Ocorre que após a competência de fevereiro/2006, a parte autora retomou os recolhimentos previdenciários em março/2008, pelo que alega a autarquia federal que o início da incapacidade teria ocorrido neste período.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 126/134 atestou ser a autora portadora de infarto do miocárdio, fratura de coluna lombar, diabetes mellitus e hipertensão arterial, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e permanente, com data de início da incapacidade no ano de 2010 e início da doença em 2007.

Portanto, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, visto que a incapacidade da autora remonta à época em que detinha a qualidade de segurada.

Ademais, em laudo judicial (fls. 158/159 dos autos em apenso), elaborado em 08.12.2010, é atestado que a autora sofreu o infarto agudo do miocárdio há dez anos, porém o que a tornou totalmente incapaz para o labor é fratura na coluna ocorrida há dois anos (2008, resposta ao quesito 6 do INSS), quando a autora igualmente detinha a qualidade de segurada.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

No que pertine ao termo inicial do benefício, muito embora se discorde dos parâmetros fixados pela sentença, uma vez que em dissonância com a jurisprudência, ao entendimento de que tal marco se dá na data do requerimento administrativo, de ser mantido na citação, à míngua de insurgência da parte autora e sob pena de malferimento ao princípio da *non reformatio in pejus*.

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, rejeito a preliminar arguida e, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, tida por interposta, apenas para explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação acima e **NEGO SEGUIMENTO à apelação autárquica**.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036205-91.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036205-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : SANDRA REGINA DE SOUZA PEREIRA
ADVOGADO : SP281589A DANILO BERNARDES MATHIAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00033-9 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora objetivando a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fulcro nos arts. 295, III e 267, I, do CPC, ante a ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo do benefício de aposentadoria por invalidez.

A parte autora interpôs apelação alegando ser desnecessário o socorro às vias administrativas antes de se pleitear a intervenção jurisdicional em casos de trabalhador rurícola, razão pela qual requer a anulação da sentença e o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

O art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

De acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Egrégia Corte, em se tratando de ação de natureza previdenciária, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao exaurimento da via administrativa, afigura-se razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um requerimento administrativo, demonstrando a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, ante a configuração de uma pretensão resistida.

Ainda conforme posicionamento deste E. Tribunal, somente nos casos de provável indeferimento na esfera administrativa está dispensada a necessidade de requerimento prévio junto à autarquia previdenciária.

A propósito, transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - CARÊNCIA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO. - Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo. - Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito."

(7ª Turma, AC nº 912338, Des. Fed. Eva Regina, j. 29/06/2009, DJF3 CJI Data: 22/07/2009, p. 552).

Ressalto, ainda, recente posicionamento da 2ª Turma do STJ no sentido da necessidade de comprovação do indeferimento da concessão do benefício na via administrativa para a configuração do interesse de agir, excepcionando-se os casos de notória oposição da autarquia previdenciária:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.

1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.

2. *A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*
3. *O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade -utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*
4. *Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*
5. *O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*
6. *A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*
7. *Recurso Especial não provido."*
(STJ, 2ª Turma, RESP nº 1310042, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15/05/2012, DJe 28/05/2012).

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. É o que ocorre, por exemplo, na maioria dos casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ou mesmo naqueles casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Porém, no caso dos autos, a autora postula a concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença para **trabalhadora rural**, hipótese de notória e potencial recusa da autarquia previdenciária para concessão de quaisquer benefícios, razão pela qual a exigência de prévio requerimento administrativo deve ser dispensada.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

1. *Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.*
2. *Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.*
3. *Ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.*
4. *No caso em questão, o que se pretende é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.*
5. *Agravo Legal a que se nega provimento."*
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI 503442, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, j. 16/12/2013, DJe 08/01/2014).

Ademais, no presente caso, se faz necessária a oitiva de testemunhas para a devida instrução processual e configuração da qualidade de rurícola da parte autora.

Logo, encontram-se presentes, na situação concreta posta nos autos, elementos seguros para configurar a lide, o que permite a dispensa do prévio requerimento na via administrativa.

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que não há condições de imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.

Portanto, o caso é de se reconhecer a nulidade da sentença.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, com o regular prosseguimento do feito. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0036956-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036956-8/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : ANAIDE MAIA DA SILVA
ADVOGADO : SP197979 THIAGO QUEIROZ
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 11.00.00009-2 2 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez. A r. sentença, proferida em 01/11/2013, julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício requerido desde a data 09/03/2011 (fls. 164/171).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do necessário. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039415-53.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039415-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : IVANI PEREIRA DA SILVA RODRIGUES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
SUCEDIDO : ANTONIO JESUS RODRIGUES falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096562120138260197 2 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **IVANI PEREIRA DA SILVA RODRIGUES** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 14/06/2011 (NB42/152.087.902-1) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/13).

Juntou procuração e documentos (fls. 14/54).

Às fls. 55, foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 58/89).

Réplica às fls. 92/113.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 123/127).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 130/157).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000629-70.2014.4.03.6108/SP

2014.61.08.000629-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : EDUARDO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP123598 ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006297020144036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **EDUARDO DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 23/09/1996 (NB42/103.733.619-1) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/13).

Juntou procuração e documentos (fls. 14/36).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 73/77).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 79/88).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 91/113).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data do requerimento administrativo, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000007-46.2014.4.03.6122/SP

2014.61.22.000007-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ARMANDO KAWAMURA
ADVOGADO : SP229683 RONALDO RUFINO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000074620144036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **ARMANDO KAWAMURA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 26/07/2000 (NB 116.625.766-2) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/12).

Juntou procuração e documentos (fls. 13/45).

Às fls. 48, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 52/63).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 65/66).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 68/90).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000362-44.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.000362-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ELZA MUZATIO RIQUETTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **ELZA MUZATIO RIQUETTO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 13/09/1994 (NB42/068.497.456-8) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/18).

Juntou procuração e documentos (fls. 19/34).

Às fls. 37, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 41/70).

Réplica às fls. 72/82.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 85/86).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 88/107).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, defiro os benefícios da justiça gratuita.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período

laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data do requerimento administrativo, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000503-42.2014.4.03.6133/SP

2014.61.33.000503-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ANA MARIA DE MOURA
ADVOGADO : SP324069 THOMAZ JEFFERSON CARDOSO ALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CAROLINE AMBROSIO JADON e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005034220144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **ANA MARIA DE MOURA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 09/05/2008 (NB 129.206.860-1) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/17).

Juntou procuração e documentos (fls. 18/62).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 69/72).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 75/91).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 94/96).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame

necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desapostentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data do requerimento administrativo, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desapostentação, nos termos da

fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000420-23.2014.4.03.6134/SP

2014.61.34.000420-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ANTONIO CARLOS LEME
ADVOGADO : SP142717 ANA CRISTINA ZULIAN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004202320144036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **ANTONIO CARLOS LEME** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 05/05/2011 (NB42/154.455.493-9) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/11).

Juntou procuração e documentos (fls. 12/31).

Às fls. 34, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 36/46).

Réplica às fls. 48/52.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 55/56).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 58/64).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 67).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desapostação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desapostação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003368-82.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.003368-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOSE VIEIRA DE LIMA
ADVOGADO : SP180541 ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033688220144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **JOSÉ VIEIRA DE LIMA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 06/03/2007 (NB42/144.162.895-61) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/09).

Juntou procuração e documentos (fls. 10/42).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 45/50).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 55/62).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 69/75).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos

àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000247-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000247-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : CRISTIANE DE ANDRADE KALFAS MERILIS
ADVOGADO : SP277949 MAYCON LIDUENHA CARDOSO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IEPE SP
No. ORIG. : 00010512020148260240 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO

CRISTIANE DE ANDRADE KALFAS MERILIS ajuizou ação de cunho previdenciário contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença.

Sobreveio decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada, o que ensejou a propositura deste agravo de instrumento pela parte autora ao argumento de que o valor do benefício deve ser o mesmo daquele indevidamente cessado pelo INSS (NB 6041802801) e não de um salário mínimo, como fixado pela decisão.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

O MM Juiz de 1º grau entendeu presentes tais requisitos e concedeu à autora a antecipação dos efeitos da tutela, determinando o restabelecimento do benefício dantes percebido.

De fato, a consulta ao sistema processual do INSS (fls. 43) demonstra que a parte autora recebia, até 01/03/2014, o benefício de auxílio-doença no valor de R\$ 2065,97 e não há qualquer razão plausível exposta na decisão atacada que justifique o "restabelecimento" do benefício em valor de um salário mínimo.

Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, existe verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, foi produzida prova inequívoca de que o valor de um salário mínimo não é o correto, devendo seu benefício ser restabelecido nos moldes anteriormente percebidos pela autora, sendo que a RMI do benefício de auxílio-doença deve ser calculada de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, tendo por base a remuneração mensal da agravante. Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para determinar que a RMI do benefício de auxílio-doença deve ser aquela dantes percebida pela autora até a sua cessação (NB 6041802801).

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P. I.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3535/2015

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0088173-64.1994.4.03.9999/SP

94.03.088173-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : TEREZA ALVES DE MELO espolio
ADVOGADO : SP092781 FREDERICO DE ALBUQUERQUE PLENS
REPRESENTANTE : IRINEU ANTONIO DE MELO e outros
: JORGE ANTONIO DE MELO
: ROMILDA ANTONIA DE MELO
: JOSE ANTONIO DE MELO
: MARIA JOSE ANTONIA DE MELO RAMOS
: LUIZ CARLOS ANTONIO DE MELO
: IRACEMA ANTONIA DE MELO AMARAL
: SERGIO VIEIRA DE MELO
: ANTONIO VIEIRA DE MORAES NETO
: MARCIO ANTONIO DE MELO
: BENEDITO ANTONIO DE MELO
: MARIA JOSE MORAES DOS SANTOS
: MAURICIO VIEIRA DE MELO
: HUMBERTO VIEIRA DE MELO
: IVAIR VIEIRA DE MELO
: LAIZ APARECIDA DE MELO
: NADIR DE JESUS MELO
: CARLOS ROBERTO DE MELO
: JURANDIR VIEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP092781 FREDERICO DE ALBUQUERQUE PLENS

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.00.00026-1 1 Vr ITAI/SP

Decisão

Trata-se de Agravo Legal interposto por TEREZA ALVES DE MELO (espólio) contra a decisão monocrática que negou seguimento à sua apelação interposta em face de sentença que declarou a prescrição da pretensão executiva. Alega a parte agravante, em síntese, que a r. decisão merece reforma, porquanto não se operou a prescrição executiva, sendo que nos autos encontrava-se em discussão a habilitação dos herdeiros em razão do óbito da exequente.

É o relatório.

Decido.

Assiste parcial razão à agravante.

A respeito da questão tratada nos autos, cabe destacar que no âmbito previdenciário, as ações demandadas com a finalidade de cobrar valores submetem-se aos efeitos da prescrição regida pelo disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, sendo ainda aplicável o Decreto nº 20.910/32 que regula a matéria de prescrição em execução contra a Fazenda Pública.

Na legislação pátria existe ainda a figura da prescrição das verbas executórias, a qual se verifica entre o trânsito em julgado e a citação válida no processo de execução, possuindo o mesmo prazo da ação de conhecimento, nos termos da Súmula nº 150 do Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que, conforme o disposto nos incisos I e § 1º do artigo 265 do Código de Processo Civil, o falecimento de qualquer das partes tem como decorrência a suspensão do processo para que haja a habilitação dos herdeiros e a devida regularização da representação processual e, por conseguinte, o lapso prescricional também é suspenso a partir da data do óbito do autor até a sucessão processual e habilitação incidental dos herdeiros (arts. 265, I, e 1.055 e seguintes do Código de Processo Civil).

No caso, observa-se que a autora faleceu em 12.01.1998 (fl. 223) e o pedido de habilitação dos herdeiros ocorreu em 26.07.2000 (fls. 185/205), bem como em 04/10/2007 (fls. 268/288) em cumprimento à decisão de fl. 260, sendo que na petição de fls. 351/353 a parte autora informa que não foi localizado um dos herdeiros.

Portanto, não há que se falar em prescrição da pretensão executiva, dada a suspensão do processo para a habilitação de todos os herdeiros, bem como para a devida homologação na forma prevista no art. 1062 do Código de Processo Civil, a fim de que possa prosseguir a execução mediante a elaboração de novos cálculos, consoante o acórdão proferido em 18.09.2006 a fls. 48/53 dos embargos à execução nº 97.03.075864-9 em apenso.

Por outro lado, deve ser mantida a r. sentença que determinou o estorno aos cofres da Autarquia do valor depositado através do Precatório nº 1999.03.00.001240-8 (fl. 327), uma vez que o acórdão prolatado nos referidos embargos à execução considerou incorretos os cálculos que deram ensejo à expedição da respectiva requisição (fls. 100/107).

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo legal da parte exequente, nos termos da fundamentação.

P.I.

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004136-07.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.004136-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PAULO ROBERTO OSORIO
ADVOGADO : SP141049 ARIANE BUENO MORASSI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP164988 DANIELLE MONTEIRO PREZIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

Decisão

Trata-se de Agravo Legal interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra a decisão

monocrática que deu provimento à apelação do autor para condenar o INSS a pagar-lhe, a título de compensação por dano moral, o valor de R\$ 3.000,00.

Alega o agravante, em síntese, que a r. decisão merece reforma, porquanto não restou comprovada a lesão extrapatrimonial.

É o relatório.

Decido.

No caso, entendo que assiste razão ao agravante, impondo-se a reforma da decisão agravada.

De fato, quanto à pretensão reparatória requerida, não vislumbro nos autos qualquer prova dos danos sofridos pelo autor a justificá-la.

A indenização por danos morais tem por finalidade compensar os prejuízos ao interesse extrapatrimonial sofridos pelo ofendido, que não são, por sua natureza, ressarcíveis e não se confundem com os danos patrimoniais, estes sim, suscetíveis de recomposição ou, se impossível, de indenização pecuniária.

Muito embora o autor alegue ofensa à sua dignidade como segurado, não vislumbro a ocorrência de dano moral, no tocante à demora da liberação de prestações de benefício em atraso.

Cabe salientar que a liberação dos valores está condicionada à análise de Autoridade Administrativa superior, conforme previsto no Regulamento.

Assim, verifica-se a ausência de ato ilícito praticado pela Autarquia, na demora da liberação ocorrida em 16/09/2003 relativa às prestações em atraso do período de junho/98 a março/2001.

Portanto, o segurado não comprovou a ocorrência de dissabores além da normalidade específica para o caso, que não são suficientes a causarem prejuízos de ordem moral capazes de ensejar a indenização pleiteada.

Nesse sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. INDENIZAÇÃO POR DANO S MORAIS. INDEVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O reexame necessário deve ser conhecido, pois a r. sentença recorrida não estabeleceu valor certo do benefício concedido, não havendo parâmetro para se verificar se a condenação ultrapassará ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Presentes os requisitos previstos no artigo 42, caput e § 2º, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

3. Considerando que a autora está impossibilitada de exercer atividades que lhe demande "esforços físicos", a aposentadoria por invalidez se justifica, pois ela sempre exerceu atividade de natureza braçal, que lhe garantia a sobrevivência, sendo que sua idade avançada é fator que inviabiliza a sua reinserção no mercado de trabalho, não se podendo falar em reabilitação.

4. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa, de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

5. Não comprovada lesão que caracterize dano moral, bem como tendo a autarquia dado ao fato uma das interpretações possíveis, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconseqüente, diante do direito controvertido apresentado, não é devida indenização por dano moral.

6. Mantém-se a condenação em sucumbência recíproca, uma vez que a Autora decaiu de parte sua pretensão. Havendo, pois, sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil.

7. Reexame necessário e apelação do INSS improvidos. Recurso adesivo da Autora parcialmente provido. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0015820-74.2004.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO, julgado em 10/08/2004, DJU DATA:13/09/2004)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. DANO MORAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97.

II - Havendo início de prova material, roborada por testemunhas, deve ser reconhecido o direito à contagem de tempo de serviço cumprido pelo autor, sem o correspondente registro, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

III - As diferenças respectivas devem ser pagas a partir da data da concessão do benefício originário.

IV - Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as diferenças anteriores à citação e de forma decrescente para as diferenças vencidas após tal ato processual. Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE nº 298.616-SP).

V - A obrigação de reparação do dano moral decorre da ofensa à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, em razão de conduta antijurídica. Todavia, a conduta do réu não configurou ato ilícito, até porque

houve a concessão administrativa do benefício.

VI - Nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, os honorários advocatícios devem ser calculados em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença.

VII - Apelação do INSS, remessa oficial tida por interposta e recurso adesivo do autor parcialmente providos.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0019406-51.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 24/10/2006, DJU DATA:22/11/2006)

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA - PRELIMINAR - TUTELA ANTECIPADA - REJEIÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

I - Remessa oficial tida por interposta (Lei nº 9.469/97).

II - Perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada em questões envolvendo a Fazenda Pública, desde que não haja a necessidade de expedição de precatório.

III - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, as quais, embora o perito tenha considerado como incapacitantes tão somente de forma parcial, autorizam a concluir a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ante a gravidade destas, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

IV - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada da autora.

V - A obrigação de reparação do dano moral decorre da ofensa à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, em razão de conduta antijurídica. Todavia, a conduta do réu não configurou ato ilícito, vez que a suspensão do benefício recebido pelo autor foi precedida de perícia médica, bem como porque o benefício foi restabelecido assim que constatada a rescisão da incapacidade temporária que acometeu a demandante.

VI - A autora não logrou comprovar que, em razão do ato administrativo vergastado, sua honra ou integridade tenham sido ofendidas, causando-lhe desprestígio.

VII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC, descontando-se as parcelas pagas a título de auxílio-doença.

VIII - Preliminar argüida pelo réu rejeitada. Remessa Oficial tida por interposta e Apelações do réu e da parte autora improvidas. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043030-32.2006.4.03.9999, Rel.

DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 19/06/2007, DJU DATA:04/07/2007) (grifei)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo legal do INSS para manter integralmente a r. sentença, nos termos da fundamentação.

P.I.

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004275-20.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.004275-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : MARCIO MARTINELLI
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo autor Marcio Martinelli em face da decisão (fls. 394/399) que

deu provimento parcial às Apelações para enquadrar e converter de tempo especial em comum o interregno de 15.05.1991 a 30.06.1994, conceder a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional a partir do requerimento administrativo e explicitar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios.

O autor-embargante alega existência de omissão do julgado, pois não constou do dispositivo do acórdão o período reconhecido de 25.10.1979 a 10.09.1980.

Assiste razão ao embargante. Embora a questão tenha sido enfrentada, o reconhecimento do período não constou da parte dispositiva do "decisum". A matéria foi assim decidida (fl. 397):

"(...) omissis.

Por fim, constata-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, operando soldas elétricas, lixadeiras, esmeris, tornos retíficas erosoras, furando, rosqueando, serrando, refilando, ajustando fresas, de forma habitual e permanente, nos interregnos de 03.07.1989 a 25.06.1990 e de 15.05.1991 a 30.06.1994, atividade prevista no quadro anexo ao Decreto nº 53.831/1964, item 2.5.3 e no anexo I do Decreto nº 83.080/1979, item 2.5.3 (formulários de fls. 200 e 206).

(...) omissis.

Observo que o mencionado período foi corretamente computado na planilha de contagem e deve ser mantido o cômputo de 30 anos, 05 meses e 29 dias de tempo de serviço (fl. 399) anteriormente apurado.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para sanar a omissão constante do dispositivo, que passa a ter a seguinte redação:

"Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** às Apelações, para enquadrar e converter de tempo especial em comum os interregnos de 25.10.1979 a 10.09.1980 e 15/5/1991 a 30/6/1994, conceder a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional, a partir do requerimento administrativo, explicitar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios, na forma da fundamentação explicitada."

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003442-25.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.003442-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANTONIO SOARES DA COSTA
ADVOGADO	: SP087645 CACILDA VILA BREVILERI e outro
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 457/463) opostos por ANTONIO SOARES DA COSTA com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na r. Decisão de fls. 442/451 que deu parcial provimento à Apelação do INSS e ao Reexame necessário, apenas para explicitar a incidência de

correção monetária e dos juros de mora, em demanda que visa à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Alega-se, em síntese, que a r. Decisão foi obscura no tocante a aplicação dos juros de mora e correção monetária, pelo que deve ser reformada.

É o relatório.

Decido.

Assiste parcial razão ao embargante.

Em aplicação de entendimento diverso do outrora esposado, os parágrafos referentes à correção monetária e à incidência dos juros de mora devem ser substituídos pelo que segue:

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Dessa forma, CONHEÇO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS e os ACOELHO PARCIALMENTE, nos termos acima expostos.

P.I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002376-50.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.002376-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANTONIA GOES MENDES
ADVOGADO	: SP147414 FANIA APARECIDA ROCHA DE OLIVEIRA
CODINOME	: ANTONIA GOES DE MORAES
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde sua cessação administrativa (02/02/2003), determinando, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora desde a citação, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedida tutela antecipada. Autarquia isenta de custas.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão

dos benefícios pleiteados, ao fundamento que a incapacidade da parte autora não é total. Subsidiariamente, requer a revogação da tutela antecipada concedida.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com cópia de CTPS anexada aos autos pela parte autora, restou demonstrado que possui registros de emprego desde 02/08/1988, possuindo vínculo empregatício até 11/05/1995, posteriormente, como contribuinte individual, contribuiu aos cofres públicos de 10/1998 a 06/2001, sendo que esteve em gozo de auxílio-doença no período de 01/06/2001 a 02/02/2003.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 08/09/2003, a autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 121/126, elaborado em 29/09/2006. Com efeito, atestou o laudo apresentar a parte autora osteoartrose e fibromialgia, concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, conforme fixado na r. sentença.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e

temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS. 4. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014).

Ainda cumpre esclarecer, que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves. Reclamação julgada improcedente". (STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Observo ainda que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Ademais, o perigo de dano é evidente para a autora e não para a Autarquia, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite ao autor aguardar.

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, para fixar os consectários na forma acima fundamentada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004890-96.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004890-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ALFREDO WIRTHMANN FILHO
ADVOGADO : SP211864 RONALDO DONIZETI MARTINS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDRE E S ZACARI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por ALFREDO WIRTHMANN FILHO com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão monocrática que negou seguimento à sua apelação interposta em face da r. sentença que julgou extinta a execução com fundamento no artigo 794, inciso I e 795, do CPC, uma vez que foi cumprida a obrigação de averbar o tempo de serviço do autor e determinou a restituição aos cofres da Autarquia do valor de R\$ 21.381,98 atualizado.

O embargante aduz, em síntese, que há omissão na decisão embargada, quanto à observância do caráter alimentar do benefício e do princípio da boa-fé, sendo descabida a restituição dos valores.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Na hipótese, não se verifica a existência de equívoco, obscuridade ou omissão na decisão embargada, consoante se observa do seguinte trecho ora transcrito:

"No caso, o título executivo judicial condenou a Autarquia a averbar o tempo de serviço reconhecido, deixando de conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, ao fundamento da inexistência de implementação do tempo mínimo necessário à sua concessão.

Desse modo, verifica-se que, por ocasião do cumprimento da obrigação de fazer, houve a indevida implantação do benefício de aposentadoria em desconformidade com o título judicial, que determinou tão somente a

averbação do tempo de serviço reconhecido.

Cabe salientar que o erro ocorrido deveu-se à insistência do autor que, sob o fundamento de que completara o tempo de serviço necessário à concessão do benefício, requereu em diversas ocasiões o cumprimento da obrigação de fazer nesse sentido, chegando, inclusive, a apresentar cálculos de liquidação.

Portanto, face ao princípio da moralidade pública e por se tratar de direitos indisponíveis, devem ser restituídos aos cofres da Autarquia os valores devidamente atualizados, na forma determinada na r. sentença, sob pena de configuração de enriquecimento sem causa.

Com efeito, diante do vultoso numerário envolvido no presente caso é imperioso que haja a restituição dos valores indevidamente recebidos, impondo-se a prevalência do interesse público, nele incluído o princípio da indisponibilidade dos bens públicos, em detrimento do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor."

Assim, ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual, consoante a seguinte jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...

RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.
I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.

II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Ante o exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P.I.

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004330-36.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.004330-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232060 BRUNO CESAR LORENCINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIO MIYAHARA
ADVOGADO : SP204940 IVETE APARECIDA ANGELI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 18/07/2005 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo especial mediante o reconhecimento do exercício de atividades especiais.

A r. sentença (fls. 218/227) julgou procedente o pedido, para reconhecer o tempo de atividade especial no período de 08/06/1978 a 05/03/1997, uma vez que o INSS já teria reconhecido administrativamente como especial o período de 22/09/1970 a 07/06/1978, e conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial a contar da data do requerimento administrativo (20/09/2000). A autarquia foi condenada ao pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de 1% (um por cento) ao ano, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Por ser a autora beneficiária da justiça gratuita, não houve reembolso de custas e despesas processuais pela autarquia.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 231/235), alegando que o autor não demonstrou nos autos o exercício de atividades consideradas especiais nos períodos aduzidos na inicial, sustentando, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual (EPI) neutralizaria os efeitos causados pelos agentes nocivos ao organismo, motivo pelo qual requer a reforma da decisão.

Com as contrarrazões (fl. 238/241), subiram os autos a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão

do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica. Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.

1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção. 3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

4. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ; 3ª Seção; LAURITA VAZ; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJ de 20/02/2006)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.

2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.

3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).

4. Recurso especial improvido.

(STJ; 5ª Turma; RESP - 1108945; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 03/08/2009)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, notadamente dos formulários SB40 e laudos periciais (fls. 38/43), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no período:

1) de 08/06/1978 a 05/03/1997, vez que exposto de forma habitual e permanente a ruído acima de 91 dB(A), sujeitando aos agentes descritos no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3048/99.

Vale ressaltar que o período de 01/10/1973 a 07/06/1978 já foi considerado como especial pelo próprio INSS, motivo pelo qual é tido por incontroverso.

Cumprir observar, ainda, que por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998.

Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgrRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

A parte autora cumpriu a carência exigida, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, computados os períodos trabalhados até 20/09/2000 (data do requerimento administrativo - fl. 84), verifica-se que o autor comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha de fls. 122/123, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo, ocorrido em 20/09/2000 (fl. 84), ocasião em que o INSS em que o réu tomou conhecimento da sua pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença. Assim, a verba honorária de sucumbência deve incidir no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos,

ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993), podendo optar pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL apenas para explicitar os critérios de juros e correção monetária, e isentar o INSS do pagamento de custas processuais, mantendo no mais a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001882-04.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.001882-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : AMELIA MARIA TRINDADE
ADVOGADO : MS003341 ELY DIAS DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA ESPINDOLA VIRGILIO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : JAMILE DE OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP192430 EMILIA PEREIRA DE CARVALHO e outro
EXCLUÍDO : EDIRANI DE OLIVEIRA falecido
No. ORIG. : 00018820420064036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte.

[Tab]Em razões de recurso da parte autora foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados

para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cuius* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cuius*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cuius* junto ao INSS não prejudica o direito ao

requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Ressalta-se que a lide gira em torno da qualidade de dependente e somente sobre esse tema a presente decisão se restringirá.

No presente caso, cumpre ser provada se a parte autora vivia como companheira do *de cujus* ou se estamos diante das chamadas uniões simultâneas.

A parte autora acostou aos autos comprovante de água e luz, compras de mercado, tudo corroborado pela prova testemunhal (áudio).

Já a corré viveu com o *de cujus* até a data do óbito, inclusive tendo filho em comum.

Dessa forma, as provas dos autos concluiu pela existência da união estável entre a autora e o *de cujus*, restando comprovada a união simultânea entre o *de cujus*, a parte autora e a corré.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.

- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.
- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.
- *Recurso especial não conhecido.* (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).
2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)
3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.
4. *Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.*" (STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372).

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, entretando, devendo ser rateada entre a parte autora e a corré.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC e da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ressalta-se que os valores atrasados não são de responsabilidade da corré, uma vez que a posterior habilitação de outros eventuais beneficiários não pode vir a prejudicá-la, mesmo porque, conforme vem reconhecendo os Egrégios Tribunais Pátrios, as prestações alimentícias, onde incluídos os benefícios previdenciários, se percebidas de boa-fé, não estão sujeitas a repetição. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. DESDOBRAMENTO DO BENEFÍCIO. DESCONTO. IMPOSSIBILIDADE. VERBA ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE. 1. Incabível o desconto incidente sobre o benefício de pensão por morte percebido pelo impetrante, uma vez que somente após o deferimento do pensionamento ao autor é que se habilitou a filha menor do de cujus. Inteligência do art. 76 da Lei nº 8.213/91. 2. A posterior habilitação de outros eventuais beneficiários de pensão por morte não pode vir a prejudicar o impetrante, eis que as prestações alimentícias, nestas incluídos os benefícios previdenciários, se percebidas de boa-fé, não estão sujeitas à repetição." (TRF da 4ª Região; APELREEX 200471020055200; 5ª Turma; Rel. Maria Isabel Pezzi Klein; v.u.; D.E. 18/02/2010)

"APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - CANCELAMENTO DO DESDOBRAMENTO DE PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - FALTA DE COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PELA VIÚVA - PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES ATRASADAS - RECURSO E REMESSA DESPROVIDOS. I - É manifesta a ausência de direito da viúva à percepção da metade da pensão que vinha recebendo pela morte do ex-marido, ante a inexistência de provas da continuidade da dependência econômica após a separação de fato do casal, fazendo jus a autora, assim, à integralidade do referido benefício, em face da comprovada exclusividade da dependência em relação ao finado companheiro, com quem conviveu por trinta anos; II - No que se refere ao pagamento das diferenças decorrentes do indevido rateio da pensão, não pode a autora ser penalizada por eventual erro administrativo do INSS, tampouco se falar em ajuizamento de ação de cobrança em face da viúva, ante o princípio da irrepetibilidade das prestações de caráter alimentar; III - Recurso e remessa necessária a que se nega provimento." (TRF da 2ª Região; APELRE 200351015307644; 1ª Turma Especializada; Rel. Des. Fed. Antonio Ivan Athié; v.u.; E-DJF2R - Data::08/10/2012 - Página::133)

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reformar a sentença, condenando o INSS a implantação do benefício previdenciário a parte autora, uma vez que de rigor o rateio do benefício pleiteado.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC). Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004284-28.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.004284-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP249316 MARCELA ALI TARIF e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILZO COMINETTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro
CODINOME : NILSO COMINETTI

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, objetivando o reconhecimento de atividades consideradas especiais e, por consequência, a revisão dos critérios para o cálculo do valor da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição concedida em 16/04/1996 (NB 42/102.645.888-6), para elevar a renda mensal para 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com o pagamento das diferenças apuradas e integralizadas ao benefício.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço trabalhado em condições especiais no período de 22/06/1988 a 15/04/1996, convertendo-o em tempo de serviço comum, condenando o INSS a proceder à revisão do valor da RMI do benefício do autor. Determinou também o pagamento das eventuais diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, com incidência de correção monetária e de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Em face da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com o pagamento dos honorários dos seus respectivos patronos. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, que o autor não demonstrou o exercício de atividades especiais nos períodos reconhecidos pela r. sentença, bem como requer seja aplicado o fato de conversão de 1,2, e não 1,4.

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

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, cumpre ressaltar que conheço de ofício da remessa oficial (art. 475, § 2º, CPC), visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data

de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Da análise dos autos, verifica-se que o INSS concedeu ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional, a partir de 04/08/1996, computando 34 (trinta e quatro) anos, 08 (oito) meses e 02 (dois) dias, conforme documento de fls. 45.

Ocorre que o autor afirma na inicial que faz jus ao benefício na forma integral, uma vez que, por ocasião do requerimento administrativo, não foram considerados como especiais os períodos de 21/12/1977 a 20/02/1980, de 02/06/1986 a 06/06/1988 e de 22/06/1988 a 15/04/1996.

Neste ponto, cumpre observar que a r. sentença reconheceu como especial apenas o período de 22/06/1988 a 15/04/1996. Por esta razão, e considerando que o autor não interpôs recurso de apelação, ocorreu o trânsito em julgado da parte do *decisum* que deixou de reconhecer como especiais os períodos de 21/12/1977 a 20/02/1980 e de 02/06/1986 a 06/06/1988

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 22/06/1988 a 15/04/1996.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de

serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do formulário SB-40/DSS-8030 trazido aos autos (fls. 33), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 22/06/1988 a 15/04/1996, vez que exercia atividade de enfermeiro, estando em contato permanente com urina, sangue e fezes dos pacientes, sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.3.2 e 2.1.3 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e nos códigos 1.3.4 do Anexo I e 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, o autor faz jus ao reconhecimento da atividade especial no período aludido acima, o qual deve ser convertido em tempo de serviço comum e somado aos períodos já computados pelo INSS por ocasião da concessão do benefício da esfera administrativa.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, com o pagamento das diferenças dela resultantes a partir da concessão do benefício, observada a prescrição quinquenal, conforme determinado pela r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a

prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA**, para fixar os seguintes critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL N° 0000420-40.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.000420-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : JOAO BATISTA UNGER
ADVOGADO : SP142650 PEDRO GASPARINI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição e parcialmente procedente o pedido de declaração do tempo de serviço rural, condenando o INSS a averbar os períodos de 02/01/1978 a 03/06/1991 e 01/02/1993 a 29/02/1996, independentemente de indenização. Entendendo ser a sucumbência recíproca condenou cada parte a arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, ao fundamento de não ficar comprovado nos autos o trabalho rural alegado pelo autor na inicial, pois a prova material é frágil e não demonstra a natureza da atividade exercida, nem o recolhimento das devidas contribuições previdenciárias, tendo o *decisum* se baseado em prova testemunhal, requerendo a reforma total do julgado.

Inconformada, a parte autora também ofertou apelação, alegando ter comprovado o trabalho rural por todo o período indicado na inicial, pugnando pela reforma de parte do julgado, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que trabalhou por mais de 48 (quarenta e oito) anos.

Com ambas as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao

preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado como administrador rural, sem registro em CTPS, nos períodos de 04/12/1967 a 03/06/1991, 01/02/1993 a 29/02/1996 e 14/01/1997 a 30/09/1999, que somado ao tempo anotado em sua carteira de trabalho totaliza mais de 38 (trinta e oito) anos de trabalho, lhe permitindo aposentar por tempo de serviço.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade rural nos períodos acima indicados.

Atividade Rural:

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no

deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amecalhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural alegado na inicial o autor juntou aos autos declaração de cunho particular firmado por Alan Butterfield (fls. 22), afirmando que laborou em sua propriedade denominada Fazenda Caramuru, de 04/12/1967 a 03/06/1991, na função de "administrador rural"; contudo, cabe lembrar que tal documento equivale à prova testemunhal, com a agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material. (TRF3, AC 0012385-87.2007.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, 8ª Turma, DJF3 CJI DATA:25/08/2010)

Quanto ao registro de imóvel rural, denominado "Fazenda Caramuru" - com área de 449.285 alqueires paulista, localizado no município de Inúbia Paulista (fls. 20/21), tal documento não traz qualquer informação sobre o autor e sua atividade laborativa.

E a carta de preposição emitida em 23/02/1996 (fls. 23/24), na qual o autor foi nomeado preposto para representar o Sr. Alan Butterfield em audiência na Junta de Conciliação, nos autos de Reclamação Trabalhista em Araçatuba/SP, embora o qualifique como "administrador", não esclarece sobre a função ser em área rural ou urbana.

No que se refere à certidão emitida Pelo Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais e Tabela de Notas do Município de Inúbia Paulista/SP (fls. 26), apenas indica que o Sr. Alan Butterfield nomeou o autor como seu procurador em 13/03/1986, lhe conferindo poderes amplos gerais e ilimitados para representá-lo perante agências bancárias para avalizar, endossar, descontar cheques, notas promissórias, movimentar conta corrente, retirar talões de cheques e levantar saldos, mas em nenhum momento informa ser o requerente seu empregado.

Assim, verifico que apenas a certidão de nascimento da filha do autor (fls. 25), com assento lavrado em 25/01/1978, que o qualifica como "administrador de fazenda", pode ser aproveitada como indício de prova material do alegado trabalho campesino.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 70/73) embora informem sobre o trabalho exercido pelo autor junto à Fazenda Caramuru em 1967/1968, inclusive afirmando o depoente José Nogueira Neto sobre o requerente ter sido seu chefe na Fazenda Guruaia, cumpre lembrar que no caso da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para sua comprovação, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Assim, tendo em vista que o documento mais remoto apresentado nos autos, a corroborar as alegações do autor sobre a atividade como administrador rural, remonta ao ano de 1978 (fls. 25), com fulcro no artigo 335 do Código de Processo Civil, entendo ser cabível o reconhecimento do tempo de serviço rural a partir de 01/01/1970, dando essa elasticidade de tempo ao mesmo.

E, com base nos documentos acostados aos autos, conclui-se que ficou comprovado nos autos o trabalho como administrador rural no período de 01/01/1970 a 31/07/1986, visto que a partir de agosto/1986 o autor filiou-se ao regime previdenciário como contribuinte individual.

Portanto, deve ser procedida à contagem do período acima como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL. PROVA MATERIAL. ADMINISTRADOR. ANOTAÇÃO RETROATIVA NA CTPS. CARÊNCIA. TESTEMUNHAS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA. I - Constituem prova material do labor rural do autor as anotações constantes na CTPS (fls. 50) e no Livro de Registro de Empregados (fl. 13 e 19), firmadas pelo empregador rural Fernando Botelho Villela, em face de trabalho rural desempenhado na Fazenda Santa Emília, no período de 20.05.1961 a 13.01.1967, e pelo empregador rural Fábio Moraes Abreu, em face de trabalho rural desempenhado na Fazenda São Fernando, no período de 20.05.1968 a 30.06.1979. II - Em que pese extemporaneidade da anotação constante da CTPS emitida em 18.10.2000, consistente na informação de que o autor passou a exercer a função de administrador a contar de 01.07.1979, há que se atentar para outras provas carreadas aos autos, que fortalecem a tese do autor. De fato, cotejando-se os salários percebidos pelo autor com os de seus companheiros de trabalho, os Srs. José Alves do Amorim (fl. 26) e João Gonçalves (fl. 27), cujas funções eram também de serviços diversos, constata-se que

aquele auferia renda expressivamente mais alta do que a dos outros dois, depreendendo-se daí que o autor executava tarefas de maior complexidade, não se limitando a atividades meramente braçais. Ademais, a corroborar tal versão, as testemunhas Nelson Pinheiro (fl. 83/84) e José Alves Amorim (fl. 87/88) foram unânimes em afirmar que o autor passou a exercer a função de administrador a contar do ano de 1979, em virtude da saída do Sr. José Elias Camargo, então gerente da fazenda. III - O empregado não pode ser prejudicado por eventuais irregularidades e/ou enganos cometidos pelo empregador, razão pela qual o período em que o autor atuou como administrador deve ser computado para efeito de carência, haja vista tratar-se de atividade de natureza urbana, sendo imputada ao empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes. IV - (...) IX - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos. X - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do CPC, pela Lei nº 10.444/02. XI - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas." (TRF-3 - AC: 296 SP 2002.61.11.000296-7, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data de Julgamento: 29/11/2005)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA RURAL. ADMINISTRADOR DA FAZENDA E TRATORISTA. ATIVIDADES CONSIDERADAS RURAIS. FUNRURAL. 1. Consoante a legislação que regula a matéria (Decreto n. 83.080/79), a caracterização da atividade urbana ou rural fixa-se na atividade da empresa e na atividade do empregado. 2. A empresa desenvolve atividade essencialmente agropecuária, conforme objetivo expresso no seu contrato social e no relatório fiscal emitido pela autarquia. Ademais, a apelante não fez prova nos autos da industrialização ou beneficiamento do produto agrícola. 3. As funções de administrador da fazenda e tratorista devem ser consideradas rurais, consoante a Súmula n. 196 do STF e pelo fato de a empresa pertencer ao setor primário de produção. Ainda, a apelante não fez prova nos autos de os empregados que desempenham as funções de administrador da fazenda e tratorista serem vinculados ao regime de previdência social urbana antes da Lei Complementar n. 11/71, a amparar a sua pretensão. 4. Sentença de primeiro grau mantida. Apelação e remessa oficial improvidas." (TRF-3 - AC: 10520 SP 91.03.010520-2, Relator: JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM, Data de Julgamento: 21/06/2007, TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO)

Contudo, somando-se apenas o período de atividade rural ora reconhecido, somado aos registros de trabalho constantes da CTPS do autor (fls. 27/30), bem como os recolhimentos efetuados como contribuinte individual, constantes da base de dados do sistema CNIS (fls. 64/65), até a EC nº 20/98 (16/12/1998), perfazem-se **23 (vinte e três) anos, 08 (oito) meses e 18 (dezoito) dias**, conforme planilha anexa, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição na forma dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91.

Diante disso, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria por tempo de contribuição antes da vigência da EC nº 20/98, a autora deve cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, ou seja, implementar mais 02 (dois) requisitos: possuir a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998).

E, da análise dos autos, verifica-se não ter o autor implementado todos os requisitos exigidos pelo artigo 9º da EC nº 20/98, vez que não cumpriu a carência contributiva de 40% (quarenta por cento) em 14/03/2006 (data do ajuizamento da ação), que exigia um acréscimo de **08 (oito) anos e 10 (dez) meses** (art. 52 da Lei nº 8.213/91, c.c. a EC nº 20/98).

Desse modo, não cumpriu o autor os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, devendo o INSS proceder à averbação do trabalho rural exercido de 01/01/1970 a 31/07/1986.

Na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em vista da sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reconhecer a atividade rural exercida pelo autor apenas no período de 01/01/1970 a 31/07/1986, e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI

2006.63.01.020666-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : MANOEL CURITIBA DE REZENDE
ADVOGADO : SP134415 SELMA REGINA GROSSI DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218528 MARCELO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00206660520064036301 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor, em face da r. sentença em que o Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP julgou extinto sem o julgamento de mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC, sob o fundamento de que a remessa desses autos, provenientes do Juizado Especial Federal, contrariou a determinação inserta no art. 51, II, da Lei nº. 9.099/1995, norma específica que se sobreporia ao disposto no CPC.

Não houve condenação da parte autora nas verbas de sucumbência.

O autor interpôs apelação, requerendo a reforma da r. sentença e o julgamento da presente demanda ou que seja decretada a sua anulação, determinando a baixa dos autos para o seu regular processamento.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Consta dos autos que, em 07.07.2004, foi ajuizada, perante o Juizado Especial Federal, demanda objetivando a revisão de benefício previdenciário. Assim, ao realizar a simulação de cálculos, a Contadoria Judicial constatou ter sido ultrapassado o limite de alçada. Determinou-se, na ocasião, a remessa dos autos a uma das Varas Previdenciárias da Capital. Recebidos os autos pelo Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP, o feito foi extinto sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC (fls. 206/207). Esclareço que, nos termos do art. 113, § 2º, do Código de Processo Civil, a incompetência absoluta não enseja a extinção do feito sem resolução do mérito, mas sim a remessa do processo ao Juízo competente, de ofício ou a requerimento da parte.

De acordo com a fundamentação da r. sentença ora apelada, a decisão proferida pelo Juízo do Juizado Especial Federal teria contrariado a determinação inserta no art. 51, II, da Lei nº. 9.099/1995, in verbis:

Art. 51. Extingue-se o processo, além dos casos previstos em lei:

(...)

II - quando inadmissível o procedimento instituído por esta Lei ou seu prosseguimento, após a conciliação;

(...).

Portanto, agiu bem o r. Juízo do Juizado Especial Federal ao determinar a remessa dos autos a uma das Varas Previdenciárias da Capital, ao invés de, simplesmente, extinguir o feito.

Ademais, no caso em análise, considerando a fase em que o processo se encontrava, não havia qualquer incompatibilidade de procedimento que inviabilizasse a remessa dos autos ao Juízo Comum.

Nestes termos, seguem os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA - REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE.

1. Nos termos do § 3º, do artigo 3º, da Lei n.º 10.259/01, a competência dos Juizados Especiais Federais, em razão do valor da causa, é absoluta.

2. Não obstante o Juízo de primeiro grau tenha reconhecido a incompetência absoluta e extinguido o processo sem resolução de mérito, por medida de economia processual e celeridade, devem os autos ser remetidos ao Juízo competente, consoante disposição expressa do artigo 113 § 2º do Código de Processo Civil, a teor do entendimento desta Turma (Processo nº 200761050074023/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 16/4/2008, p.640). 3. Apelação provida." (TRF, 3ª Região, 3ª Turma, AC nº 2007.61.05.007151-4, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 12.06.08, v.u., DJF3 08.07.08)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. VALOR DA PRETENSÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS.

Tratando-se de feito que, em razão do valor da causa, seja da competência absoluta do juizado especial Federal, é devida a remessa dos autos para o foro adequado, nos termos do artigo 113, § 2º, do CPC, e não sua extinção. Hipótese em que a remessa dos autos não resta impossibilitada pela mera circunstância de o juizado especial Federal utilizar o meio eletrônico (E-PROC). (TRF 4ª Região, AC 2008.72.05.000297-6/SC, 3ª Turma, relator Juiz Federal Roger Raupp Rios, j. 30.09.2008, por maioria, DJ 30.10.2008)

'PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE. A circunstância de na Justiça Especializada a tramitação processual dar-se por meio eletrônico, enquanto na Comum, por meio físico, não é óbice para a observância do comando prescrito no § 2º do artigo 113 do Diploma Processual Civil (determinação de redistribuição do feito ao Juízo competente), uma vez que é possível operar-se a harmonização entre ambos.' (TRF 4ª Região, AC 2006.71.18.002519-9/RS, 5ª Turma, relator Juiz Federal Fernando Quadros da Silva, j. 17.11.2009, v.u., DJ 24.11.2009)

Por outro lado, prescreve o art. 5º, inc. LXXVIII (acrescentado pela EC 45, de 8/12/2004) da Constituição Federal:

"Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...) LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando a sua remessa para Vara de origem, para seu regular processamento.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004668-84.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.004668-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : ANDRE LUIZ DA SILVA BEZERRA

ADVOGADO : MS009882 SIUVANA DE SOUZA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00046688420074036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e do autor, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 06/08/2009, acrescidos do valor de 25%, determinando, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A parte apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo, ou na data do início da incapacidade fixada no laudo pericial. Subsidiariamente, requer a fixação da verba honoraria no importe de 15% sobre o valor da condenação.

O INSS interpôs apelação, alegando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que concerne aos consectários.

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

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 179/181.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De fato, conforme consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 165), verifica-se que a parte autora trabalhou devidamente registrada desde 08/09/1999, mantendo vínculos empregatícios de forma descontínua até 04/2005.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 15/10/2007, a parte autora mantinha a sua condição de segurada, pois, quando do início da sua incapacidade em 01/01/2007, ainda estava no gozo do período de graça, pelo fato de estar desempregada.

Desta forma, sua qualidade de segurada se estende até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, e pelo fato da segurada ter continuado desempregada, esse prazo é prorrogado por mais 12 meses conforme preceitua o art. 15 § 2º da Lei nº 8.213/91.

Cabe lembrar, que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurada, uma vez comprovada a referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício.

Neste sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS. 1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação. 2. (...) 8. Remessa Oficial parcialmente provida. 9. Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).

Restou preenchida também a carência, tendo em vista que o autor possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

A incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 84/93, elaborado em 06/08/2009. Com efeito, atestou o laudo ser a parte autora portadora esquizofrenia, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, a contar de 01/01/2007.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, a partir da citação (18/03/2008), ocasião em que se tornou litigioso este benefício, com valor a ser calculado nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício a partir da citação do INSS, e dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os consectários conforme acima fundamentado, mantida, no mais, a r. sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012123-79.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.012123-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ALICE BASSO DAS NEVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Foram opostos Embargos de Declaração (fl. 228/230), com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na Decisão Monocrática (fl. 221/223), por meio da qual negou seguimento à Apelação do INSS e deu parcial provimento à Apelação da autora, sob o fundamento de que restaram preenchidos os requisitos ensejadores para a obtenção do benefício.

Alega a Embargante, em síntese, que houve omissão quanto à aplicação da correção monetária.

É o relatório.

De fato, constata-se que houve omissão quando da elaboração da decisão, devendo constar a seguinte redação:

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Com tais considerações, CONHEÇO e ACOLHO os EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, apenas para esclarecer a omissão apontada, nos termos acima explicitados.

P.I. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002083-62.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.002083-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IZALINO LOURENCO TEODORO
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG. : 06.00.00084-0 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de oposição de embargos declaratórios (fls. 207/208), pleiteando sejam supridos omissão/erro material na Decisão Monocrática (fl. 200/203 verso) no tocante à Resolução nº 267/2013, que alterou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Alega o Embargante, em síntese, que na fundamentação da decisão não constou que a correção monetária deve

observar a Resolução nº 267/2013, que alterou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, e sim a Resolução 134/2010, a qual se encontra superada quanto a essa questão.

É o relatório.

Por meio destes embargos, portanto, para melhor aclarar o *decisum*, faço constar a seguinte redação:

" A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, bem como as Resoluções nº 134, de 21/12/2010 e nº 267 de 02/12/2013, ambas do Conselho da Justiça Federal, referentes ao Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal. "

No mais, não há o que ser aclarado.

Com tais considerações, **CONHEÇO e ACOLHO** os EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos acima explicitados.

P.I. Após as formalidades legais, retornem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041789-52.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.041789-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : KAZUNORI KURAMOTO
ADVOGADO : SP084539 NOBUAKI HARA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00018-9 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em 15/02/2007 por KAZUNORI KURAMOTO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço de atividade rural no período de abril de janeiro/1958 a janeiro de 1999, que somados aos períodos de contribuinte individual, redundariam na concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido (fls. 140/145), condenando o autor em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$350,00 (trezentos e cinquenta reais), observada a Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (fls. 147/155), alegando que possui mais de 48 (quarenta e oito) anos de tempo de serviço, tendo demonstrado o exercício de atividade rural por meio de provas materiais e testemunhais. Requer a reforma do julgado e a consequente concessão do benefício.

Com as contrarrazões (fls. 157/161), subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. Antes da edição da Lei nº 8.213/91, não havia previsão legal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para os trabalhadores rurais, nem a obrigatoriedade do recolhimento de contribuições previdenciárias, embora os empregados rurais fossem considerados segurados obrigatórios da Previdência Social, desde a edição do Estatuto do Trabalhador rural (Lei nº 4.214/63).

Entretanto, com o advento da Lei de Benefícios, foi garantido, ao segurado especial, o direito aos benefícios previdenciários nela especificados, desde que passassem a contribuir, facultativamente, à Previdência Social, além da aposentadoria por idade ou por invalidez, do auxílio-doença, do auxílio-reclusão e da pensão, no valor de um salário mínimo, afastada a obrigatoriedade de contribuições (art. 39, I e II, Lei nº 8.213/91).

Observo, em adendo, que, muito embora a legislação de referência aluda, especificamente, ao segurado especial, não haveria lógica em impedir o acesso à benesse, aqui postulada, após a constatação da satisfação dos pressupostos ao seu implemento, aos demais trabalhadores rurais.

Por outra parte, previsto na CR/88, o instituto da contagem recíproca autoriza, para efeito de aposentadoria, o cômputo do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, rural e urbana, delegando à lei, os critérios e forma de compensação dos regimes (art. 201, § 9º).

Nesse sentido, a Lei nº 8.213/91, disciplinando a matéria, estabelece que o tempo de contribuição, ou de serviço, será contado mediante indenização correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV).

Ressalvada a hipótese dos empregados, cujo recolhimento das contribuições previdenciárias é de responsabilidade dos empregadores, e sua fiscalização da autarquia previdenciária, é mister a compensação dos regimes, com o recolhimento da contribuição devida.

Frise-se que, quando se tratar de contagem de tempo apenas na atividade privada, isto é, fora do regime próprio de previdência do serviço público, não haverá que se falar em contagem recíproca, aplicando-se o estabelecido em lei no sentido de que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento" (Lei nº 8.213/91, art. 55, § 2º).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, à demonstração do labor rural, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

A questão trazida aos autos refere-se ao reconhecimento de lapso laborado pela parte autora em atividade rural no período de janeiro/1958 a janeiro/1999.

In casu, o autor alega na inicial ter trabalhado em atividades rurais, sem registro em CTPS, desde os 14 (quatorze) anos de idade, em regime de economia familiar.

Para fins de comprovação do quanto alegado, o autor trouxe aos autos certidão de casamento, datada de 23/05/1974 (fl. 12) e certidões de nascimento dos filhos, ocorridos em 23/05/1974, 15/12/1978, 01/05/1981, 30/06/1975, 10/03/1992 (fls. 13/16), na quais está qualificado como "lavrador"/ "agricultor".

Juntou, também, notas de produtor rural referente aos anos de 2002/2006 (fls. 17/21), extemporâneos, portanto ao período que se pretende comprovar.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 135/136) corroboraram o exercício de atividade rural por parte da autora ao longo de sua vida.

Entretanto, os documentos trazidos aos autos não são hábeis a comprovar o exercício de atividade rural por todo o período alegado na inicial.

Assim, tendo em vista que o documento mais antigo da parte autora é datado de 23/05/1974, deve ser reconhecido o exercício de atividade rural a partir de tal data (fls. 12).

Destarte, restou demonstrado o exercício de atividade rural da parte autora no período de 23/05/1974 a 31/10/1991.

Assim sendo, deve ser procedida à contagem de tempo de serviço nos períodos de 23/05/1974 a 31/10/1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes.

Outrossim, cumpre destacar que, embora a autora tenha trazido documentação demonstrando exercício de atividade rural em período posterior a 31/10/1991, os períodos a partir de 01/11/1991 apenas podem ser reconhecidos, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no artigo 161 do Decreto nº 356/91 e no artigo 123 do Decreto nº 3.048/99.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de

tempo de serviço prestado por ruralista sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.

4. (...)

5. *Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido".*

(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v.u., DJU 02.04.2008)

No caso, como não há provas dos recolhimentos das respectivas contribuições previdenciárias, os períodos posteriores a 31/10/1991 não devem ser computados para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Dessa forma, computando-se os períodos rurais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, perfaz-se 26 (vinte e seis) anos e 26 (vinte e seis) dias, conforme planilha anexa, o que é insuficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Desse modo, a parte autora faz jus apenas à averbação dos períodos mencionados, impondo-se por isso, a reforma parcial da sentença.

Considerando a sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os honorários dos respectivos patronos.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para reconhecer o trabalho rural exercido no período de 23/05/1974 a 31/10/1991, deixando de lhe conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação *supra*.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045986-50.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045986-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: BENEDITA DE BARROS RAMOS
ADVOGADO	: SP078928 AUTA DOS ANJOS LIMA OLIVEIRA
	: SP277170 CARLOS EDUARDO LIMA DE OLIVEIRA
SUCEDIDO	: JAIR PIRES RAMOS falecido
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP113250 SUZETE MARTA SANTIAGO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 05.00.00069-4 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, em ação ordinária, em face do INSS, contra r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, pela ausência de qualidade de segurado, bem como condenou o de cujus ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 724,00, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos moldes do art. 12 da Lei nº 1.060/50, face os benefícios da gratuidade judicial.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que seu cônjuge cumpriu os requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Noticiado o óbito do autor às fls. 136.

Houve a habilitação dos herdeiros às fls. 139.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Cumpra esclarecer, primeiramente, que, nas demandas em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez, não se torna imperiosa a oitiva de testemunhas, visto que a incapacidade laborativa deverá ser apontada por perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes. No caso em tela, entretanto, o perito judicial constatou a incapacidade para o labor da parte autora. Portanto, a improcedência do pedido deu-se em razão da não comprovação da sua condição de segurado da previdência social, o que, neste caso, seria eventualmente confirmada por meio de testemunhas.

Ressalto que a oitiva de testemunhas foi devidamente requerida, pela parte autora, às fls. 77/79.

O autor, aparentemente, possui início de prova material, por meio dos documentos de fls. 06/45, os quais certificam o exercício de atividade rural do autor até o ano 2000, porém, resta saber se quando do início de sua incapacidade, em 10/2004, o autor estava exercendo atividade rural.

Sendo assim, a realização de audiência de instrução e julgamento, com o intuito de serem ouvidas testemunhas, é de relevante importância para o deslinde do feito, visto que estas poderão comprovar se a parte autora também trabalhou no campo, em que época ocorreu esse trabalho, quando se afastou das lides rurais e se esse afastamento se deu em razão de suas patologias incapacitantes.

Dessa forma, em que pese o entendimento do Juiz a quo, não vislumbro a possibilidade de adequada verificação da condição de segurado do autor, sem a oitiva de testemunhas, pois a sua realização é de extrema relevância para o deslinde da lide.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, ANULO, de ofício, a r. sentença, retornando os autos à Vara de origem, para a realização de audiência de instrução e julgamento, com o intuito de serem ouvidas testemunhas arroladas, havendo, posteriormente, novo decisum, conforme fundamentação.

Prejudicado o mérito da apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048440-03.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048440-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165424 ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE BONFIM
ADVOGADO : SP120954 VERA APARECIDA ALVES

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 04.00.00224-1 2 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da atividade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, determinando que o INSS lance no prontuário da parte autora todo o tempo de serviço rural e, se preenchidos os requisitos legais, lhe conceda a aposentadoria por tempo de serviço. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da conta de liquidação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, alegando a impossibilidade de reconhecer a atividade rural vindicada pelo autor, pois o documento mais antigo data de 10/08/1970, alegando ainda que a prova testemunhal é frágil, impossibilitando o reconhecimento do labor campesino por todo o período indicado na inicial, requerendo a reforma total do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que seja apenas computado o tempo rural a partir de agosto de 1970.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que

completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade rural, sem registro em CTPS, nos períodos de 01/05/1965 a 30/01/1971 e 01/11/1972 a 30/11/1973, que somados aos registros anotados em sua carteira de trabalho lhe permite aposentar-se por tempo de contribuição.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade rural exercida nos períodos acima indicados.

Atividade Rural:

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social. Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se antevêja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnaturaliza o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural exercido sem anotação em CTPS o autor trouxe aos autos cópia de seu certificado de dispensa de incorporação (fls. 26), com dispensa ocorrida em 1969 e emissão em 11/03/1970, na qual consta sua profissão como agricultor.

O autor também juntou aos autos cópia da sua certidão de casamento (fls. 20), com assento lavrado em 31/12/1970, informando sua profissão como lavrador, bem como cópia de seu depoimento junto à Delegacia de Polícia de Catiguá em 10/08/1970 (fls. 17/19), em que declarou sua atividade laborativa como lavrador.

Quanto aos documentos juntados às fls. 21/25 e 27/36, fazem referência a terceiros, partes alheias ao processo. Assim, tendo em vista que o documento mais remoto juntado aos autos faz referência ao ano de 1969 (fls. 26), com fulcro no artigo 335 do Código de Processo Civil, entendo ser cabível o reconhecimento do tempo de serviço rural a partir de 01/05/1965, dando essa elasticidade de tempo ao mesmo.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas (fls. 106/107) corroboram o trabalho rural em parte do período indicado na inicial.

Portanto, restou comprovado o trabalho rurícola exercido por parte do autor no período de 01/05/1965 a 30/01/1971, pois a partir de 01/02/1971 consta vínculo de trabalho cadastrado no sistema CNIS (doc. anexo). Assim, deve ser procedida à contagem do citado período como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Cabe ressaltar que os vínculos de trabalho constantes da base de dados do sistema CNIS (fls. 117/118) são suficientes para o cumprimento da carência exigida pela Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, computando-se o tempo de atividade rural ora reconhecido, somado aos períodos incontroversos, constantes do sistema CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, até a data da EC nº 20/98 (16/12/1998), perfazem-se **33 (trinta e três) anos, 05 (cinco) meses e 03 (três) dias**, conforme planilha anexa, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de

contribuição proporcional, a partir do requerimento administrativo (16/01/2004 - fls. 56), momento em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência deve ser reduzida para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, uma vez que se verifica pelo sistema Plenus que o **autor percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 12/05/2010** (NB 42/151.741.853-1) (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reconhecer a atividade rural exercida de 01/05/1965 a 30/01/1971 e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para esclarecer a incidência da correção monetária, juros de mora e reduzir o percentual arbitrado aos honorários advocatícios, mantendo no mais a r. sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051890-51.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051890-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00050-7 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por JOSÉ PEREIRA DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural sem registro em CTPS (julho/1973 a janeiro/1983), e período de atividade especial (de 03/11/1992 a 23/06/2006), que somados aos períodos de trabalho considerados incontroversos, perfaz o número de anos necessários à percepção do benefício.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de provas testemunhais e documentais robustas necessárias a comprovar o período de labor rural alegado pelo autor. A parte autora foi condenada em custas e honorários advocatícios fixados em R\$830,00 (oitocentos e trinta reais), observada a Lei nº 1.060/50, deixando de condenar a autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando que preenche os requisitos necessários para a concessão da

aposentadoria pleiteada, vez que demonstrou o exercício de atividade rural e especial pelo período aduzido na inicial, requerendo a reforma da r. sentença recorrida.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.

Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

A par do tempo de serviço/contribuição, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II:

1) Aposentadoria proporcional: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98;

2) Aposentadoria integral: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma integral, na data de publicação da EC nº 20/98.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Nesse sentido, já decidi o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.

2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para

fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).

3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".

4. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, REsp nº 797.209/MG, 5ª Turma, Rel. Mim. Arnaldo Esteves Lima, DJe 18/05/2009).

No mesmo sentido, vem sendo decidido por este Egrégio Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

I. Remessa Oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova. Somente a partir de 05.03.1997, data em que foi editado o Decreto n.º 2.172/97, regulamentando a MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico.

III. Devem ser consideradas especiais as atividades exercidas pelo autor durante os períodos de 31-05-1973 a 18-09-1974, 19-10-1974 a 30-06-1976, 01-07-1976 a 30-01-1979, 02-05-1979 a 05-12-1984, 01-08-1986 a 30-06-1987, 01-07-1987 a 21-11-1988 e 22-11-1988 a 31-03-1994, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, conforme os informativos DSS 8030 acostados nas fls. 28/35, enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

IV. A somatória de todos os períodos laborados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional nº 20 de 15-12-1998, perfaz o tempo de mais de 30 (trinta) anos, ou seja, tempo superior ao mínimo previsto em Lei, nos termos do 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, o que ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

V. Por outro lado, nota-se que o autor, à data do requerimento administrativo (20-09-2000), possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal.

VI. A regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, que estabelece a necessidade de o segurado contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como o cumprimento de um período adicional de contribuição, equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de 35 (trinta e cinco) anos, para homem, e de 30 (trinta) anos, para mulher não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento dos referidos requisitos.

VII. No tocante à carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher 114 (cento e quatorze) contribuições à Previdência Social para cumprir seu período de carência, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, levando-se em consideração a data do requerimento administrativo (20-09-2000), restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

VIII. A parte autora faz jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.

IX. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente de acordo com o disposto na Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

X. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF3, AC nº 1218964, Proc. nº 2004.61.83.004059-1/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 18/02/2009, p. 445).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DE TRANSIÇÃO.

1. Não é aplicável a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, para o caso de aposentadoria integral, porquanto confronta com a regra permanente que exige apenas tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos de contribuição, sem mulher, sem imposição da idade mínima de 53 anos (§ 7º do art. 201 da CF).

2. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

3. Embargos de declaração acolhidos."

(TRF3, AC nº 1110637, Proc. nº 2006.03.99.017806-7/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 04/07/2007).

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres. Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na inicial ter trabalhado como rurícola sem registro em CTPS no período de julho/1973 a janeiro/1983 em regime de economia familiar, bem como em atividade especial no período de 03/11/1992 a 23/06/2006.

Deste modo, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividade rural e especial nos períodos mencionados.

Atividade Rural

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, o artigo 55, em seu § 2º, prevê o seguinte:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será

computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Nesse sentido, também é o entendimento jurisprudencial:

*"Trabalhador rural. Contagem do tempo de serviço. Período anterior à edição da Lei 8.213/1991. Recolhimento de contribuição: pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei 8.213/1991. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI 1.664, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ de 19-2-1997."
(STF, RE 344.446-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 23-10-2007, Segunda Turma, DJ de 30-11-2007.)*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO, CALOR E UMIDADE. INEXISTÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE DO LABOR.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Início de prova material (documentos públicos), corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

(...)

- Adicionando-se ao tempo rural os períodos comuns regularmente anotados em CTPS, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, no período de 01.01.1967 a 31.12.1968, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91."

(TRF 3ª Região, AC nº 1037578/SP, 8ª Turma, Des. Rel. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 17/07/2012)

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

Para fins de comprovação do quanto alegado, o autor trouxe aos autos diversos documentos emitidos em nome de seu genitor, tais como carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul (fl. 30), título eleitoral (fl. 31), dispensa militar (fl. 32), certidão de casamento (fl. 34), cópia de certidão de registro de imóveis (fl. 35/37); nos quais seu pai vem qualificado como "agricultor" e/ou "lavrador". Juntou, ainda, recibos de pagamento de ITR referentes aos anos de 1971, 1973, 1975/1978 (fls.40/43) e notas de produtor rural referente aos anos de 1970, 1973/1981 (fl. 44/55), todos em nome de seu pai.

Todavia, não obstante ser admitida pela jurisprudência documentos em que vem certificada a profissão de lavrador como início de prova material, o faz apenas como indício que demanda ulterior implementação por outras provas, o que nestes autos não ocorreu.

Com efeito, não há nos autos qualquer documento fazendo menção ao trabalho rural do autor nos locais e períodos descritos na inicial, mas tão somente em nome de seu genitor. Ressalte-se, ainda, que se a parte autora, desde a sua mais tenra idade, sempre trabalhou nas lides rurais, consoante alegado na exordial, seria razoável que tivesse documentos, em nome próprio, informando a sua condição de rurícola.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 98/100) mostraram-se vagos e imprecisos, não atendendo, assim, ao objetivo de provar a prestação de serviços pelo período de tempo pretendido na inicial.

Ainda que assim não fosse, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça,

Portanto, não restou demonstrado nos autos o exercício de atividade rural por parte do autor nos períodos aduzidos na inicial.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do perfil profissiográfico previdenciário juntado aos autos (fls. 70/71) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora não comprovou o exercício de atividade especial no período de 03/11/1992 a 23/06/2006 uma vez que exposto a ruído de 70 dB (A), inferior, portanto, ao limite legal.

Dessa forma, computando-se somente os períodos de trabalho da parte autora considerados incontroversos, verifica-se que não perfaz o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no artigo 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, conforme tabela ora anexa. Impõe-se, por isso, a manutenção da sentença.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo, *in totum*, a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017371-71.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.017371-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LUIZA PINAFFI TUBALDINI CASTRO
ADVOGADO : SP131234 ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00173717120084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (10/09/2008), determinando, ainda, que as parcelas vencidas sejam acrescidas de juros moratórios, a contar da data da citação, e correção monetária, fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito corrigido até a data da sentença.

O INSS interpôs apelação, pugnando pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, que suas moléstias são preexistentes a sua reafiliação ao RGPS.

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

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha

cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, o laudo pericial de fls. 84/87, atestou que a parte autora apresenta espondilodiscoartrose, gonoartrose e transtorno afetivo bipolar, estando incapacitada de forma total e permanente para a realização de suas atividades habituais de faxineira e de forma parcial e permanente para o exercício de atividades moderadas e leves.

Quanto ao início de sua incapacidade, afirma o perito que as suas patologias são crônicas e antigas, as quais se tornaram limitantes há 06 anos.

Ressalte-se, que o ano de 2008 é o marco da comprovação das suas lesões com base em exames médicos, e não a data de início de sua incapacidade.

Entretanto, em pesquisa junto ao sistema CNIS (fls. 77), verifica-se que a requerente esteve filiada ao RGPS até 28/12/1988, e posteriormente tornou a se refiliar no período de 09/2007 a 11/2008.

Ora, sendo constatado pelo laudo médico judicial o termo inicial de sua incapacidade no ano de 2003, ou seja, 06 anos antes da perícia realizada no ano de 2009, forçoso concluir que já se encontrava incapaz no momento de sua refiliação à Previdência Social.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00398556420054039999, Nona Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1:17/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AGRAVO

IMPROVIDO. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. Levando-se em conta a natureza dos males e do concluído pelo perito judicial, verifica-se que o autor já estava acometida de tais doenças geradoras da incapacidade quando se filiou novamente à Previdência Social, em abril de 2004. Ora, se o autor voltou a recolher contribuições previdenciárias somente em 2004, trata-se de caso de doença pré-existente. Outrossim, não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00158821220074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1:10/06/2011).

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido da autora, revogando a tutela concedida, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006279-77.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006279-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : JARBAS CASARI
ADVOGADO : SP216083 NATALINO REGIS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00062797720084036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Reexame Necessário de Sentença (fls. 709/711) que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, em 03.04.2006. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula 111/STJ).

Sem Recurso voluntário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido.

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos

de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs:

Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.

No caso em apreço, o autor completou 65 (sessenta anos) anos de idade em 19.02.2001 (fl. 23) e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 120 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Assim, verifico que, *in casu*, o autor preencheu a carência exigida pela lei, consoante se verifica das anotações da certidão da Polícia Militar, da CTPS e da ação Trabalhista, acostados às 25, 31/33, 37/45, 365/371, restando superado o número de contribuições previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, o autor faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, na forma acima indicada.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023359-88.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.023359-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : EDMARIO EMIDIO DA SILVA
ADVOGADO : SP053595 ROBERTO CARVALHO DA MOTA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214B LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00233598820084036301 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Reexame Necessário, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde junho de 2001, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida (fls. 223/224).

Em razão do Reexame Necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que

descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, bem como a qualidade de segurado (fls. 74/76).

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 64/71) afirma que a parte autora é portadora de espondiloartrose degenerativa de coluna lombo-sacra, estando incapacitado de forma total e permanente, desde 06/2001.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

[Tab]No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Cumprido deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010490-23.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010490-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : IZAIR PAPADIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA FÉ DO SUL SP
No. ORIG. : 08.00.00070-4 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade rural sem registro em CTPS.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de atividade rural exercida pelo autor, nos períodos de dezembro/1965 a 31/10/1982 e de 01/09/1986 a 30/06/1988, condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir da data da citação (01/07/2008 - fl. 42vº), acrescido de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinada a implantação imediata do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da sentença.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apelou o INSS, requerendo em sede de preliminar, a suspensão da tutela antecipada. No mérito, alega não ter comprovado o autor o exercício de atividade rural eis que ausente prova documental contemporânea ao período que se pretende provar sendo insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Sustenta, ainda, a necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes ao tempo de serviço rural que se pretende ver reconhecido, requerendo a inversão do julgado e a condenação da parte autora no pagamento de custas e despesas processuais.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A preliminar se confunde com o mérito e com ele será analisado.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres. Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53

da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A r. sentença considerou que o autor teria laborado em atividades rurais nos períodos de dezembro/1965 a 1982, e de 1986 a 1988, que somado aos períodos constantes da CTPS (fl. 28/29 e 112/121), redundariam em tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade rural nos períodos acima citados e o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício.

Atividade Rural

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antevêja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho exercido como lavrador, sem registro em CTPS, o autor juntou aos autos certificado de dispensa de incorporação (fl. 22), com dispensa ocorrida em 31/12/1965, e emissão em 09/03/1967; certidão de casamento, ocorrido em 05/09/1974 (fl. 23), nos quais o autor vem qualificado como "lavrador".

Consta também dos autos carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales, cuja admissão se deu em 23/12/1991 (fl. 27), além de notas de produtor referentes aos anos de 1977, 1978 e 1982 (fls. 24/26).

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 62/64) corroboraram o trabalho exercido pelo autor como lavrador até o ano de 1982, ocasião em que passou a exercer atividades urbanas.

No caso em tela, verifica-se, ainda, a existência de prova material indicando que o autor efetivamente trabalhou na condição de trabalhador rural tendo em vista as anotações constantes da CTPS (fl. 28/29 e 112/121), a saber: de 01/10/1986 a 30/10/1986 e de 01/07/1987 a 22/06/1988.

Logo, entendo ter o autor comprovado o exercício da atividade rural como "lavrador" no período de 01/12/1965 a 31/10/1982, consoante já determinado em sentença.

Outrossim, vale ressaltar que os períodos de 01/10/1986 a 30/10/1986 e de 01/07/1987 a 22/06/1988 já se encontram registrados em CTPS, motivo pelo qual podem ser considerados incontroversos.

Ressalte-se que o reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, independe da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

Assim sendo, deve ser procedida a contagem de tempo de serviço nos períodos de 01/12/1965 a 31/10/1982 (dia anterior ao primeiro registro como rurícola em CTPS), independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL . INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.

4. (...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido".

(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v.u., DJU 02.04.2008)

Os períodos constantes do CNIS, (Cadastro Nacional de Informações Sociais - fls. 31) e da CTPS acostada às fls. 28/29 e 112/121, são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade rural e, somados aos demais períodos considerados incontroversos, constantes do CNIS e dos recolhimentos como contribuinte individual, computados até a data do ajuizamento da ação, nota-se que o autor perfaz mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, conforme planilha ora anexada.

Assim, faz jus a parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a data da citação (01/07/2008), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão da parte autora, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR, E NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL** para explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios, além de isentar a autarquia do pagamento de custas, mantendo no mais a r. sentença recorrida, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOVINO DONIZETE AUGUSTO
ADVOGADO : SP171716 KARINA TOSTES BONATO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184629 DANILO BUENO MENDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096904620094036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 193/194) opostos por JOVINO DONIZETE AUGUSTO com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na r. Decisão de fls. 178/183 que deu parcial provimento à Apelação da parte autora, nos autos da ação que visa à concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

Alega-se, em síntese, que a r. Decisão foi omissa quanto ao pleito de nulidade da sentença, eis que a prova pericial não fora deferida em primeiro grau.

É o relatório.

Decido.

No tocante ao julgamento antecipado do feito, no caso em tela verifica-se que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal.

Com efeito, não há nulidade por cerceamento da defesa, pois se evidencia, no caso vertente, a desnecessidade de dilação probatória (CPC, art. 330, I). Cabia ao autor, na hipótese, trazer com a petição inicial os documentos necessários à comprovação da especialidade do labor alegado.

Cumprе ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO.

PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...

RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.

II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os Embargos de Declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na r. Decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P. I.

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

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009089-28.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.009089-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANA VALERIA BRANCATO DE LUCCA CABBAZ
ADVOGADO : SP094250 FABIO DOMINGUES FERREIRA e outro
CODINOME : ANA VALERIA BRANCATO DE LUCCA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090892820094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer a anulação da r. sentença para a realização de novo laudo pericial por especialista em oftalmologia.

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

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, o laudo pericial de fls. 149/155, esclarecido às fls. 164/165, e laudo complementar de fls. 185/187, atestaram que a autora apresenta visão monocular desde o acidente automobilístico por ela sofrido em 1987, estando incapacitada desde então de forma parcial e permanente para o exercício de sua atividade habitual de dentista. Quanto a visão do olho direito, afirmou o experto, com base nos exames de fls. 19/20, que a hipermetropia e o astigmatismo podem ser corrigidos com lente corretiva, não lhe causando incapacidade laborativa, haja vista que a parte exerceu seu labor de dentista até meados de 2009.

Entretanto, em pesquisa junto ao sistema CNIS (fls. 143), verifica-se que a requerente filiou-se ao RGPS somente a partir de 14/11/2001, na qualidade de contribuinte individual.

Ora, sendo constatado pelo laudo médico oficial que o início da sua incapacidade surgira em 1987, forçoso concluir que a autora já se encontrava incapaz no momento de sua filiação à Previdência Social.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já

estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00398556420054039999, Nona Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1:17/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AGRAVO IMPROVIDO. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. Levando-se em conta a natureza dos males e do concluído pelo perito judicial, verifica-se que o autor já estava acometida de tais doenças geradoras da incapacidade quando se filiou novamente à Previdência Social, em abril de 2004. Ora, se o autor voltou a recolher contribuições previdenciárias somente em 2004, trata-se de caso de doença pré-existente. Outrossim, não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00158821220074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1:10/06/2011).

A parte autora alega nulidade da sentença, em virtude da não realização de nova perícia médica à constatação de sua incapacidade ao labor por especialista.

Contudo, penso não assistir-lhe razão.

Deveras, o perito nomeado pelo juízo a quo, está devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral da autora, não sendo necessário que a perícia e o respectivo laudo sejam elaborados por especialista na área de oftalmologia, conforme pretende a requerente. Além disso, o laudo pericial de fls. 149/155, foi suficientemente elucidativo quanto às enfermidades apresentadas pela parte autora, as quais, segundo o experto podem ser corrigidas com o uso de lentes.

De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, conforme fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001441-64.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001441-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ADAO MARQUES
ADVOGADO : SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, não havendo condenação em verbas de sucumbência, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, ao argumento da inconstitucionalidade do inciso II, do art. 27 da lei 8.213/91. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer a nulidade do ato administrativo que revogou o seu benefício de auxílio-doença.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, o laudo pericial realizado (fls. 58/64), aponta que o autor apresenta insuficiência cardíaca congestiva, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, desde novembro de 2006.

Em pesquisa junto ao sistema CNIS (fls. 119/128), verifica-se que a parte requerente possui registros de emprego de 12/02/1979 a 15/06/1986, mantendo outros vínculos de emprego até 05/03/1989, após este período passou a exercer atividade como sócio-quotista até 1998. De 02/04/2002 a 04/2002 laborou para a Prefeitura de Assis/SP.

Verifica-se, que, em 04/2004, o autor perdeu sua qualidade de segurado, e apesar de ter, na data de 31/08/2006, recolhido várias contribuições relativas às competências de 02/1999, 02/2000, 02/2001, 02/2002, 02/2003, 02/2004, 02/2005 e 02/2006, estas não podem ser computadas para efeito de carência, pois foram recolhidas em atraso, nos moldes estampados no art. 27, II da Lei nº 8.213/91, o qual é aplicado de forma pacífica pelo C. STJ.

Nestes termos:

RECURSO ESPECIAL Nº 893.022 - SP (2006/0221843-0) RELATOR : MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS PROCURADOR : MARIA NEUZA DE SOUZA PEREIRA E OUTRO (S) RECORRIDO : ZILDA BISSACOT DE MELLO ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA PREVIDENCIÁRIO.

APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. RECOLHIMENTO EM ATRASO. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. Recurso especial provido. DECISÃO Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região assim ementado: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. URBANO. LEI 8.213/91. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Existe impedimento da contagem de tempo de serviço, na forma do artigo 25 do Decreto 661/92, cujas atribuições foram pagas, com atraso, antes da inscrição e efetivo recolhimento das contribuições como autônomo. No caso, a parte autora é contribuinte de Previdência Social, desde novembro de 1986 e as parcelas pagas, com atraso, referem-se aos anos de 1990/1992. 2. Se o recolhimento foi autorizado pela Previdência, não podendo o órgão previdenciário negar-se a computar tal tempo, para efeito da carência, sob pena de locupletamento ilícito. 3. Quanto aos honorários advocatícios, dispõe o artigo 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil que o magistrado os fixará, observando o grau de zelo, o lugar da prestação do serviço e a natureza e importância da causa. No caso, é de se excluir de sua base de cálculo as doze prestações vincendas, em conformidade com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Apelação parcialmente provida. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 160/165). Sustenta o recorrente, em preliminar, negativa de prestação jurisdicional ex vi dos arts. 535 e 463, I, ambos do Código de Processo Civil. No mérito, aduz violação do art. 27, II, da Lei n. 8.213/1991, porquanto entende indevido o cômputo das contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, por autônomo, para fins de carência. Contrarrazões a fls. 177/179. É o relatório. Assiste razão ao recorrente. De feito, esta Corte possui entendimento no sentido da impossibilidade de contagem, para fins de carência, do período de efetivo labor autônomo, cujas contribuições foram recolhidas em atraso. A propósito: Previdenciário. Aposentadoria por idade. Trabalhadora urbana. Cumprimento da carência. Aproveitamento de contribuições recolhidas com atraso (art. 27, II, da Lei nº 8.213/91). Benefício devido.[...] 2. O recolhimento com atraso não impossibilita o cômputo das contribuições para a obtenção do benefício. 3. É da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso que se inicia a contagem do período de carência quando se tratar de empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, empresário e trabalhador autônomo. Isso segundo a exegese do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91.[...] 5. Recurso especial conhecido e provido. (REsp n. 642.243/PR, Relator Ministro Nilson Naves, DJ de 5/6/2006, grifo nosso); PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DE PERÍODOS COMO TRABALHADOR AUTÔNOMO E EMPREGADO. ARTIGOS 33 E 18 § 2º DO DECRETO 89.312/84. REQUISITOS EXIGÍVEIS. CONTRIBUIÇÕES PAGAS RETROATIVAMENTE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. CARÊNCIA. INADMISSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. EMPREGADO E SÓCIO-GERENTE. COMPROVAÇÃO DE CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE EM SEDE ESPECIAL. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 07-STJ. RECURSO CONHECIDO MAS DESPROVIDO.[...> V- A questão central da controvérsia reside na possibilidade ou não de serem efetuadas contribuições em caráter retroativo, do trabalhador autônomo (atualmente denominado contribuinte individual), com o objetivo de suprir a carência para obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, requerida administrativamente em 1º/07/1987, computando-se períodos de atividades como empregado e como sócio-gerente. VI - Aplica-se, à espécie, o artigo 33 do Decreto 89.312/84 que exige o preenchimento de dois requisitos, consistentes em comprovação de 60 (sessenta) contribuições mensais e 30 (trinta) anos de serviço, para obtenção de aposentadoria por tempo de serviço. VII - Para a implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, tratando-se de trabalhador autônomo, o período de carência deverá ser observado da data do pagamento da primeira contribuição, não sendo válidas as contribuições recolhidas com atraso e relativas a períodos anteriores à inscrição, a teor do artigo 188, § 1º do Decreto 8931222/84. VIII - Nos termos da legislação vigente à época, o recolhimento com atraso era idôneo para a contagem de tempo de serviço, mas não para o cumprimento de carência. Para a carência, exigia-se a regular vinculação do autônomo - exercício da atividade e o recolhimento em dia das contribuições -, para possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.[...] XII - Recurso conhecido mas desprovido. (REsp n. 719.740/PR, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ de 24/10/2005, grifo nosso); PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. ART. 255 DO RISTJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECOLHIMENTO DE PRESTAÇÕES EM ATRASO. TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. ART. 27 DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE.[...] II - As contribuições previdenciárias recolhidas em atraso não podem ser consideradas para o cômputo do período de carência, nos termos do art. 27 da Lei nº 8.213/91. Recurso especial desprovido. (REsp n. 870.920/SP, Relator Ministro Félix Fischer, DJ de 14/5/2007, grifo nosso). Em face do exposto, dou provimento ao recurso especial para julgar improcedente a demanda e obstar o cômputo das contribuições previdenciárias recolhidas com atraso para fins de carência. Invertidos os ônus sucumbenciais.

Observe, se for o caso, o disposto na Lei n. 1.060/1950. Intimem-se. Brasília (DF), 1º de fevereiro de 2011.
MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) Relator STJ - REsp: 893022 ,
Relator: Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), Data de Publicação: DJ
07/02/2011).

Em relação à devolução dos valores recebidos pelo autor a título de concessão do auxílio-doença no período de 26/08/2006 a 31/12/2008, entendendo não serem devidos, pois, o referido benefício possui nítido caráter alimentar, conforme reconhecido pelo art. 100, § 1º da CF/88.

Em recente julgado, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento sobre a impossibilidade repetição e de aplicação das disposições do art. 15 da Lei 8.213/1991 sobre benefício previdenciário indevidamente pago recebido de boa-fé. A propósito:

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PAGO A MAIOR. DEVOLUÇÃO . ART. 115 DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. BOA-FÉ. NATUREZA ALIMENTAR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado não está sujeito a repetição de indébito, dado o seu caráter alimentar. Precedentes: Rcl. 6.944, Plenário, Rel. Min. Cármen Lúcia, Dje de 13/08/10 e AI n. 808.263-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Luiz Fux, DJe de 16.09.2011. 2. O princípio da reserva de plenário não restou violado, conforme a tese defendida no presente recurso, isso porque a norma em comento (art. 115 da Lei 8.213/91) não foi declarada inconstitucional nem teve sua aplicação negada pelo Tribunal a quo, ou seja, a controvérsia foi resolvida com fundamento na interpretação conferida pelo Tribunal de origem à norma infraconstitucional que disciplina a espécie. 3. In casu, o acórdão recorrido assentou: "PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . QUALIDADE DE SEGURADA DA DE CUJUS NÃO COMPROVADA. PENSÃO POR MORTE INDEVIDA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO DO BENEFÍCIO. 1. O benefício de renda mensal vitalícia tem caráter personalíssimo, intransferível e que não enseja benefício de pensão, por tratar-se de benefício de natureza assistencial e não natureza previdenciária. 2. Hipótese em que o autor não comprovou que a falecida esposa fazia jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quando do deferimento do benefício de renda mensal vitalícia, circunstância que não possibilita a concessão de pensão por morte a seus dependentes previdenciários. 3. Devido ao caráter alimentar do benefício de pensão por morte, não há como cogitar-se da devolução das prestações auferidas pela parte autora por força da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional." 4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STF, ARE-AgR nº 658950, rel. Luiz Fux, julgado em 26-06-2012)

Nesse rumo, segue a jurisprudência desta Corte, conforme seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. BOA-FÉ. 1. Verifica-se que a natureza do débito inscrito em dívida ativa advém do recebimento de benefício previdenciário concedido em decorrência de tutela antecipada posteriormente revogada. 2. É cediço a natureza alimentar das verbas dos benefícios previdenciário e assistencial, posto que destinadas à subsistência individual de seus beneficiários. Inclusive nosso Texto Constitucional, preconizou no art. 100, §1º, a preferência dos créditos de natureza alimentar em relação aos demais. 3. Não há como ser considerada a hipótese da Autarquia de ser restituída do montante pago, uma vez que não fora constatado o indevido recebimento, já que não houve má-fé da segurada. 4. Agravo legal a que se nega provimento."
(TRF3. AC nº 1830543, 1ª Turma, rel. José Lunardelli, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, para declarar indevidos a restituição dos valores do auxílio-doença por ela recebidos no período de 26/08/2006 a 31/12/2008, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
TORU YAMAMOTO

2009.61.83.001669-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : YONIKO YAMASHITA
ADVOGADO : SP253947 MIRIAM SOUZA DE OLIVEIRA TAVARES e outro
SUCEDIDO : YOSHIMASA YAMASHITA falecido
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00016693220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas, respectivamente, pelos herdeiros de Yoshimasa Yamashita e pelo INSS em face de Sentença que julgou parcialmente procedente o pleito de aposentadoria por idade urbana (fls. 176/179), concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo, acrescido de juros e correção monetária. Fixou sucumbência recíproca.

A autora recorre (fls. 183/192) requerendo a conversão da aposentadoria por idade em pensão por morte.

Em suas razões (fls. 194/204), alega que o autor não comprovou que implementou as condições necessárias à concessão do benefício pleiteado e não há que se falar em direito adquirido. Requer seja submetida a decisão ao reexame necessário e os juros e a correção monetária fixados nos termos da Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de

contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido.

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, caput, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que,

naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 17.10.1996 (fl. 20) e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 90 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

O próprio INSS reconheceu a comprovação de 106 meses de contribuição (fls. 34/35).

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, o autor faz jus à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Não há que se falar em conversão da aposentadoria por idade em pensão por morte, pois se afasta do pedido contido na exordial. Trata-se de outro procedimento.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput e §1º-A do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e NEGOU PROVIMENTO à Apelação do autor, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004151-62.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.004151-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	MARIA DAS GRACAS DOS SANTOS GARCIA
ADVOGADO	:	SP197124 MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00041516220104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 104/107) opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face de decisão que rejeitou Embargos Declaratórios anteriormente opostos, restando mantida a decisão monocrática que, de ofício, julgou extinto o feito com resolução do mérito, em razão do transcurso do prazo decadencial decenal, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Estatuto Processual Civil, em feito em que se postulava a revisão de benefício previdenciário.

Argumenta-se, inclusive para fins de prequestionamento, que a decisão que rejeitou os Embargos de Declaração é omissa, porquanto deixou de analisar a matéria atinente à decadência na forma da jurisprudência consolidada pelas Cortes Superiores, razão pela qual o presente recurso deve ser acolhido.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Com efeito, a questão da decadência vem sendo abordada expressamente desde a Decisão monocrática acostada às fls. 95/101, da seguinte forma:

"A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, bem como de dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo em comento.

De ofício, inicialmente, no tocante à decadência, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos: (...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao

futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98. Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115) No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 09.06.2010 (fl. 02), deve ser reconhecido, de ofício, o transcurso do prazo decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, DE OFÍCIO, julgo extinto o feito com resolução do mérito, em razão do transcurso do prazo decadencial decenal, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Estatuto Processual Civil. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei n. 1.060/1950, RESTANDO PREJUDICADO O Recurso de Apelação interposto por esta."

Como se vê, o *decisum* adotou o entendimento na forma do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal. Posteriormente, o assunto também restou pacificado perante o Pretório Excelso, no RE 626489.

Não obstante, a parte autora opôs Embargos de Declaração às fls. 90/93, alegando a omissão do *decisum* em virtude de ter deixado de analisar a matéria à luz da jurisprudência das Cortes Superiores.

A Decisão encartada às fls. 95/101 apontou, de forma incontestada, a inexistência de omissão em relação ao tema, transcrevendo a fundamentação e o dispositivo da decisão recorrida.

Inconformada, a parte autora opõe novos Embargos de Declaração (fls.104/107) e insiste na existência de omissão quanto à questão da decadência, sem qualquer inovação em seus argumentos.

Assim, entendo aplicável ao caso em tela o parágrafo único do artigo 538, do Código de Processo Civil, que prevê a cominação de multa para os casos de oposição de embargos declaratórios com finalidade meramente protelatória, restando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do respectivo valor:

"Art. 538. Os embargos de declaração interrompem o prazo para interposição de outros recursos, por qualquer das partes.

Parágrafo Único. Quando manifestamente protelatórios os embargos, o juiz ou o tribunal, declarando que o são, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente de um por cento sobre o valor da causa. Na reiteração de embargos protelatórios, a multa é elevada a até dez por cento (10%), ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito de valor respectivo."

Nesse sentido, veja-se o julgado a seguir:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BRASIL TELECOM. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO ATACADO. SUPOSTOS VÍCIOS NÃO DECORRENTES DO ARESTO EMBARGADO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ . EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

1. Não merecem ser conhecidos embargos de declaração que apresentam razões completamente dissociadas da realidade dos fatos e dos fundamentos lançados no julgado embargado. Precedentes.
2. Opostos embargos de declaração, ante a sua natureza integrativa, eventual omissão, obscuridade ou contradição apontada deve decorrer do julgamento do acórdão ora embargado, havendo preclusão quanto às questões decididas no julgado primitivo.
3. Assim, os presentes aclaratórios só poderiam dizer respeito a vícios contidos na apreciação do agravo regimental em agravo regimental (que, relembre-se, não foi conhecido por impossibilidade de interposição desta medida contra decisão colegiada anterior), não se prestando para discutir questões da decisão monocrática que julgou o agravo de instrumento.
4. O prévio recolhimento da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC é pressuposto objetivo de admissibilidade de qualquer impugnação recursal, não se conhecendo do recurso manejado sem esse pagamento.
5. Verificada a litigância de má-fé, imperiosa a aplicação da sanção elencada no artigo 18, § 2º, do CPC, a qual tem natureza reparatória, tendo por finalidade reparar os danos ocasionados à parte recorrida, eis que fica privada da efetiva prestação jurisdicional e da eventual indenização a que faz jus.
8. Embargos de declaração não conhecidos, com aplicação de multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC. (STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no Ag 1398934 / SC, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe 16/08/2011)".

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ÍNDICE CORRETO A SER APLICADO. INTELIGÊNCIA DO ART. 31 DA LEI 8.213/91. INPC DE MARÇO A AGOSTO 91 (79,96%) E ABONO DE 54,60%. INCLUSÃO DESTA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. EFEITO INFRINGENTE. EXCEPCIONALIDADE. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR TEMAS CONSTITUCIONAIS. DESCABIMENTO DE SEU EXAME EM INSTÂNCIA ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

I- Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos, mormente quando o ponto fulcral da controvérsia reside na insatisfação do ora embargante com o deslinde da controvérsia.

II- Inviável, em sede de embargos declaratórios, a concessão do excepcional efeito infringente, quando a oposição dos mesmos cinge-se a repisar todos os fundamentos anteriormente já tecidos.

VI- Tendo em vista o caráter manifestamente protelatório dos embargos, cuja pretensão encontra-se em contraste com a jurisprudência uníssona deste Tribunal, impõe-se aplicar a multa prevista no art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, arbitrada em 1% (um por cento) sobre o valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

VII - embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgRg no RESP 385.982/SC, Rel. Min. GILSON DIPP, Quinta

Turma, DJ de 4/11/2002)."

Ressalte-se, ainda, que a concessão da justiça gratuita não se estende à multa ora imposta.

Ante o exposto, **conheço e rejeito os Embargos de Declaração**, nos termos desta decisão e **condeno a parte autora ao pagamento de multa** no valor de um por cento (1%) sobre o valor da causa, nos termos desta decisão, ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito de valor respectivo.

P.I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003071-45.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.003071-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA INES ASSALIM DE MOURA
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030714520104036109 2 V_r PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos interpostos pela parte autora, em face da Sentença, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença (fls. 101/102).

Em seu recurso, a parte autora, requer, inicialmente, que seja analisado o agravo retido interposto às fls. 79/80. Alega, ainda, nulidade da r. sentença, por falta de fundamentação, bem como pleiteia a realização de nova perícia. No mais, pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado (fls. 106/115).

Decorrido in albis o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro

lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A parte autora alega, em preliminar, a nulidade da sentença, uma vez que a mesma não está devidamente fundamentada.

Contudo, não assiste razão a requerente, pois a r. sentença consta de fundamentação, sendo que motiva a improcedência do pedido inicial, na ausência de incapacidade da parte autora, nos termos do laudo pericial acostado às fls. 82/86.

Outrossim, observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu a minucioso exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados. Ademais, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).- Agravo de instrumento a que se nega provimento.(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Ademais, o laudo pericial (fls. 82/86) encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sem que o perito tenha, necessariamente, que responder a todos os quesitos formulados pelas partes, quando se extrai de sua dissertação, a conclusão sobre sua opinião em relação à incapacidade ou não da parte.

Nesse sentido:PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. RESPOSTA AOS QUESITOS DE FORMA INDIRETA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO ATESTADAS. NULIDADE INOCORRENTE. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE CÂNCER DE MAMA: INTERRUÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO E TERMO INICIAL MANTIDOS. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA CONFIRMADOS. I - Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. (AC 200403990193217/SP, Rel. Des. Marisa Santos, Nona Turma, DJU de 23/06/2005, p. 486) (grifo aditado)

Além disso, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, rejeito, também, a preliminar de necessidade de realização de nova perícia, arguida pela parte autora.

Em relação ao agravo retido interposto às fls. 79/80, o mesmo deve ser julgado prejudicado, uma vez que o seu pedido é para que a parte autora seja intimada pessoalmente da data e local da realização da perícia e como houve o devido comparecimento da parte autora na perícia, perdeu-se o objeto desse recurso.

Assim, julgo prejudicado o agravo retido interposto e passo ao exame do mérito.

Cumprido apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 82/86) afirma que não foram encontradas patologias incapacitantes.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como parte interessada, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC - , pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJ1 de 31.03.2011)

Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **JULGO PREJUDICADO O AGRAVO RETIDO INTERPOSTO; REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR ARGUIDA E NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.
São Paulo, 08 de janeiro de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006574-71.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.006574-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : CELIA REGINA GAZZI
ADVOGADO : SP192911 JOSÉ ALEXANDRE FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00065747120104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença, desde 04/10/2010, determinando, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora no importe de 1% ao mês, a contar da citação, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Custas na forma da lei. Concedida tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela parcial reforma da sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da sua cessação administrativa.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

A qualidade de segurada da parte autora e o cumprimento da carência de 12 meses de contribuições exigidas restaram comprovados, conforme consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 99/108).

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 170/174, elaborado em 04/10/2010, o qual atestou que a parte autora apresenta quadro de transtorno misto de ansiedade e depressão, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, conforme fixado pela r. sentença.

Em relação ao termo inicial do benefício, entendo que a incapacidade da parte autora remonta à data da sua cessação administrativa, ocorrida em 31/08/2009, conforme os documentos médicos acostados aos autos (fls. 78/82).

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O autor faz jus apenas ao benefício de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.

3. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, para fixar os consectários na forma acima delineada, e DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício a partir da sua cessação administrativa (31/08/2009), conforme fundamentação acima.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002605-36.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.002605-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ELIAS PIRES BRAGANCA
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026053620104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido de invalidez, e extinguiu o processo, sem resolução de mérito, em relação ao pedido de auxílio-doença, com fulcro no art. 267, VI do CPC, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, condicionando a exigibilidade de tais verbas ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, ao argumento de ter ocorrido cerceamento de defesa. No, mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Primeiramente, observo que não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e consequente nulidade da sentença, em virtude de vício do laudo médico pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresenta informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.

II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.

IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA . POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

Ademais, destaco que o laudo realizado, bem como os demais elementos de prova presentes nos autos se revelaram claros e suficientes à formação do convencimento do magistrado.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante

a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 13/06/2011 (fls. 110/118). Com efeito, atestou o experto que a parte autora apresenta consolidação viciosa de rádio, ulna distal em punho esquerdo e abaulamento discal em coluna lombossacra L5S1, inexistindo, contudo, incapacidade laborativa.

Cumprе ressaltar que não basta ser portador de determinada patologia, mal, ou doença, há necessidade que essa doença seja incapacitante de forma total/parcial ou temporária/permanente, para fazer jus ao benefício previdenciário, o que não ficou comprovado nos autos.

E, ainda que preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, REJEITO a matéria preliminar, e, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011505-90.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.011505-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: NATAL ROBERTO RODRIGUES e outros
	: CARLOS ALBERTO DOS SANTOS JUNIOR
	: CAIO VINICIUS DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO	: SP142671 MARCIA MONTEIRO DA CRUZ e outro
SUCEDIDO	: IRACELES RUBIA DE OLIVEIRA RODRIGUES falecido
No. ORIG.	: 00115059020104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 21/05/2009, determinando, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Autarquia isenta de custas.

O INSS interpôs apelação, requerendo a alteração do termo inicial do benefício, a fim de que seja fixado a partir do requerimento administrativo, e a redução dos honorários advocatícios.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Considerando que não houve interposição de recurso pela parte autora e o INSS recorreu da r. sentença tão somente com relação ao termo inicial do benefício bem como não ser o caso de conhecimento de remessa oficial, observo que a matéria referente à concessão da aposentadoria por invalidez, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

O laudo pericial às fls. 112/123, atestou que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente desde 21/05/2009.

Conforme pesquisa ao CNIS/DATAPREV (fls. 184), verifica-se que a parte autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 05/06/2009 a 31/08/2011.

Ora, tendo sido feito o requerimento administrativo pela parte autora em 05/06/2009 (fls. 38), esta data deve ser fixada como marco inicial para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a ser implantado a partir do requerimento administrativo, data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar o termo inicial da implantação da aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo (05/06/2009), mantida, no mais, a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001024-53.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.001024-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : SILMARA APARECIDA DA COSTA
ADVOGADO : SP072136 ELSON BERNARDINELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00010245320104036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação da parte autora, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde sua cessação (24/05/2010), determinando, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, desde a citação.

Os honorários advocatícios foram compensados entre as partes, devido à sucumbência recíproca. Concedida tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, alegando que faz jus ao recebimento da aposentadoria por invalidez. Aduz que o laudo pericial deve ser realizado por especialista nas patologias que acometem a autora.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto à remessa oficial, cumpre ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei n.º 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei n.º 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei n.º 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n.º 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da

incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 39/40), restou demonstrado que a requerente possui registros de emprego de 02/05/2005 a 04/2009, sendo que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 02/04/2009 a 24/05/2010.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 29/06/2010, a autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 102/110, elaborado em 27/08/2012. Com efeito, atestou o laudo apresentar a parte autora hérnia de disco lombar e cervical, desde 11/02/2009, concluindo o laudo pela incapacidade parcial e permanente da autora apenas para as atividades que exijam sobrecarga física intensa, estando apta para o exercício de atividades leves.

Deste modo, levando em conta a possibilidade de reabilitação da parte autora para o exercício de atividades leves, e por se tratar de pessoa relativamente jovem, possuindo 39 anos, entendo restarem preenchidos os requisitos apenas para a concessão do auxílio-doença, e não da aposentadoria por invalidez.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, conforme fixado na r. sentença.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014).

Verifico, ainda, que não merece prosperar o argumento de vício do laudo médico pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.

II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por

invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.

IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901).

Ademais, destaco que o laudo realizado, bem como os demais elementos de prova presentes nos autos se revelaram claros e suficientes à formação do convencimento do magistrado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, e NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006757-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006757-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: CLEMENCIA BISPO RIBEIRO
ADVOGADO	: SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MG072689 MARCO ALINDO TAVARES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 06.00.00007-8 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e reexame necessário, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação, determinando, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Autarquia isenta de custas.

A parte autora ofertou apelação, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir do ajuizamento da presente ação e fixação dos honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação.

O INSS interpôs apelação, requerendo que seja dado efeito suspensivo ao presente recurso. Alega que as doenças que acometem a parte autora são preexistentes a sua refiliação ao RGPS, que não comprovou a sua qualidade de segurada e que não está incapacitada de forma total e permanente. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, a aplicação da lei nº 11.960/2009 e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto à remessa oficial, cumpre ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurador da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurador, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurador sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurador e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De fato, conforme consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 142), verifica-se que a parte autora trabalhou devidamente registrada desde 01/08/1990, mantendo posteriormente diversos vínculos empregatícios até 28/09/2001, sendo que esteve em gozo de benefício previdenciário no período de 15/04/2002 a 25/07/2002.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 18/06/2006, a parte autora mantinha a sua condição de segurador, pois, conforme laudo pericial, sua incapacidade remonta ao ano de 2003. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que o autor possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

Averbe-se que eventual afastamento das atividades laborativas, em decorrência de enfermidade, não prejudica o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/1991).

A incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 80/86, elaborado em 09/02/2010. Com efeito, atestou o laudo ser a parte autora portadora de doença renal e osteoarticular, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, sendo que realiza três sessões semanais de hemodiálise.

Ressalte-se, que segundo conclusão do perito oficial, o termo inicial da incapacidade da autora remonta ao ano de 2003, quando ela realizou cirurgia para correção de hérnia de disco, visto que, quando indagado pelo INSS sobre o início da referida incapacidade, corroborou com as informações dadas pela autora.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da presente ação (18/01/2006), visto estar incapacitada nesta data.

No tocante à suspensão da tutela, dada a inviabilidade de recuperação dos valores despendidos, tal desiderato acaba por não se sustentar, à vista da tênue linha, in casu, a contrapor, de um lado, o bem jurídico-patrimonial, e de outro, questão de nítido caráter fâmélico.

Destarte, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência, da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito à vida, hierarquicamente superior, na tutela constitucional.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora, para fixar o termo inicial do benefício a partir do ajuizamento da ação, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os consectários conforme acima fundamentado, mantida, no mais, a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013559-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013559-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MANOEL RODRIGUES BORDA
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00209-1 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fl. 141/143) opostos por MANOEL RODRIGUES BORDA, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na r. Decisão (fl. 135/138), que negou a revisão do benefício percebido pelo ora embargante, ao desconsiderar o caráter especial da atividade por ele exercida.

Alega, em síntese, que a r. decisão foi omissa, eis que não se pronunciou expressamente acerca da profissão do autor, qual seja, cortador de cana.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...

RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.

II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

A propósito, constou expressamente na r. Decisão:

...

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: a parte autora não comprovou o exercício de atividades especiais no período postulado (15.12.1973 a 19.09.1979). Conforme se consignou na r. sentença, o autor exerceu atividade rural e não na agropecuária.

Dessa forma, incensurável a r. sentença.

...

Os Embargos de Declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na r. Decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Com tais considerações, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos desta Decisão.

P. I.

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

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024239-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024239-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA BONELA PEGORARO
ADVOGADO : SP120175 LUCIANE MARIA LOURENSATO DAMASCENO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDINOPOLIS SP
No. ORIG. : 10.00.00018-2 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e reexame necessário, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação, determinando, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Autarquia isenta de custas. Concedida tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo que seja dado efeito suspensivo ao presente recurso e revogação da tutela concedida. Alega que as doenças que acometem a parte autora são preexistentes a sua refiliação ao RGPS, que não comprovou a sua qualidade de segurada e que não está incapacitada de forma total e permanente. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto à remessa oficial, cumpre ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Primeiramente, no que tange à alegação de intempestividade da apelação do INSS, conforme contrarrazões de fls. 114/118, entendo não ter ocorrido, devido a interrupção do prazo quando da interposição dos embargos de declaração às fls. 97/98, ainda que rejeitados.

Nestes termos:

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO TEMPESTIVOS INTERROMPEM O PRAZO RECURSAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO CABIMENTO. 1. Os embargos de declaração tempestivamente opostos, ainda que sejam rejeitados ou não conhecidos, interrompem o prazo para a interposição de outros recursos. 2. A interposição do recurso de apelação em face de nítida decisão interlocutória constitui erro inescusável, óbice que impede a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. (TRF-4 - AG: 41740 PR 2009.04.00.041740-6, Relator: MARGA INGE BARTH TESSLER, Data de Julgamento: 10/03/2010, QUARTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 29/03/2010).

Passo ao mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De fato, conforme consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 49), verifica-se que a parte autora verteu contribuições previdenciárias ao RGPS desde 01/1985, mantendo posteriormente diversas contribuições até 12/2006, sendo que esteve em gozo de benefício previdenciário de auxílio-doença no período de 24/08/2005 a 01/10/2009, de forma descontínua.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 03/03/2010, a parte autora mantinha a sua condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez, conforme fixado na r. sentença.

No tocante à suspensão da tutela, dada a inviabilidade de recuperação dos valores despendidos, tal desiderato acaba por não se sustentar, à vista da tênue linha, in casu, a contrapor, de um lado, o bem jurídico-patrimonial, e de outro, questão de nítido caráter famélico.

Destarte, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência, da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito à vida, hierarquicamente superior, na tutela constitucional.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os consectários conforme acima fundamentado, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030229-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030229-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP303455B LUCAS DOS SANTOS PAVIONE
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOANA DARC DOS SANTOS ALVES
ADVOGADO	: SP226619 PRYSILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG.	: 06.00.00047-0 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSS, contra sentença proferida em ação de conhecimento, que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia a pagar à autora o benefício de auxílio-doença, desde sua cessação administrativa, determinado, ainda, o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas e acrescidas de juros de mora no valor de 1% ao mês, a contar da citação, além de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação até a prolação da sentença. Concedida tutela antecipada.

O INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que a autora não preenche os requisitos legais necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer a aplicação da lei nº 11.960/2009 e a compensação dos honorários advocatícios entre as partes.

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

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto à remessa oficial, cumpre ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita

ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei n.º 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei n.º 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei n.º 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n.º 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Em relação à qualidade de segurado da parte autora, verifico que não houve insurgência do INSS, estando tal questão acobertada pela coisa julgada.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 87/90, o qual atestou que a autora apresenta quadro de osteofito L3- L4 e redução discal em L5S1, estando incapacitada de forma parcial e temporária para a realização de suas atividades habituais.

No presente caso, entendo que as limitações da autora a incapacitam para o exercício da atividade de vendedora ambulante.

Nestes termos:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Embora o laudo pericial ateste ser a incapacidade parcial, afirma que a autora apresenta lombociatalgia e outras dores articulares. Afirma, ainda, que a paciente necessita de acompanhamento médico constante. Assim, levando em conta as moléstias que apresenta, bem como sua idade - 64 anos, não há como exigir que a autora retorne a sua atividade de doméstica ou vendedora ambulante, ou encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício. O próprio médico perito, em resposta aos quesitos formulados, afirma que as "dores referidas lhe impossibilitam em exercer atividades remuneradas". - Agravo desprovido.

(TRF-3 - APELREE: 31489 MS 2009.03.99.031489-4, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 23/02/2010, DÉCIMA TURMA)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, conforme fixado na r. sentença.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O autor faz jus apenas ao benefício de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.

3. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. n.º 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No caso presente, não há que se falar em sucumbência recíproca, tendo em vista que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido; sendo assim, no que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os consectários, na forma acima fundamentada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032516-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032516-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : MARIA TEREZA DA COSTA ORTIZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
CODINOME : MARIA TEREZA DA COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165789 ROBERTO EDGAR OSIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00065-8 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em ação de conhecimento para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de extinção do feito sem resolução do mérito nos termos do art. 267, inciso V do CPC.

Houve condenação da parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões de apelação, alega a autora não ter ocorrido coisa julgada, uma vez que houve agravamento de suas moléstias. Deste modo, requer a anulação da r. sentença e a sua remessa à vara de origem para seu regular processamento.

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

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 219 do CPC, a citação válida torna prevento o juízo e induz litispendência, demonstrada, pois, a ocorrência de litispendência ou de coisa julgada, o segundo processo deve ser extinto, sem julgamento do mérito.

Em direito processual, não se consente que uma lide seja objeto de mais de um processo simultaneamente, nem que, após o trânsito em julgado, volte a mesma lide a ser discutida em outro processo.

No caso dos autos, a presente ação foi ajuizada em 14/05/2010 pela autora contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Verifica-se que a parte autora interpôs ação idêntica junto à Justiça Especial Federal Cível do Município de Avaré, que tramitou sob o número 2008.63.08.001646-4, com trânsito em julgado em 24/09/2009, a qual foi negado seguimento em razão da ausência de incapacidade da autora.

No caso em tela, há identidade de partes, de pedido e causa de pedir em relação àquelas ações e a presente, restando configurado o fenômeno da coisa julgada.

Não prospera a alegação da autora que se trata de causa de pedir diversa, visto que em ambas as ações alega ser portadora das mesmas enfermidades, não havendo fato novo que justifique a propositura de nova ação.

Nem restou configurado nos autos qualquer alteração fática que indicasse o agravamento das moléstias da autora, e consequentemente nova causa de pedir.

Com efeito, caracterizados todos os elementos que a configuram, nos termos do artigo 301, parágrafos 1º, 2º e 3º, do Código de Processo Civil, é de rigor extinguir se o feito, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processual Civil.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO .

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de triplíce identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada , vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.

III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito . Apelação do INSS prejudicada."

(AC - Proc 2006.03.99.041330-5/SP, Relator DES. FED. WALTER DOAMARAL, SÉTIMA TURMA .j. 09/11/2009, DJF3 CJI 25/11/2009 P. 424)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora**, conforme fundamentação cima.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI
Juiz Federal Convocado

2011.61.05.004355-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : SIRLENE AUGUSTA DE FAVERI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP215278 SILVIA HELENA CUNHA PISTELLI FARIAS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00043556620114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, ou auxílio-acidente.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, condicionando a exigibilidade de tais verbas ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Revogada a tutela concedida, visto que a autora não poderia fazer jus ao auxílio-acidente, por ser contribuinte individual. Não foram exigidas a devolução de tais verbas devido a boa-fé da recorrente.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

O INSS apelou, requerendo a repetição das verbas recebidas indevidamente pela parte autora oriundas da concessão de liminar revogada.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 17/16/2011 (fls. 95/109). Com efeito, atestou o experto que a parte autora apresenta incapacidade parcial e permanente, mas não para sua

atividade habitual de empresária, no ramo imobiliário. Note-se, que em resposta ao quesito de nº 01, da autora, sobre possível dificuldade de sua locomoção, o experto respondeu que ela tem discreta limitação de movimentação, e que "a sua incapacidade parcial não afeta nem contradiz as recomendações do médico ortopedista em relação as suas atividades laborais". E, no quesito de nº 06, da autora, no que a tange ao possível agravamento de suas moléstias e da realização de suas atividades laborativas, alegou que "a autora referiu ser empresária, sua filha trabalha com ela". Sua atividade ocupacional dá a opção de ajuste de jornada e condições segundo suas limitações. Ainda, conclui o perito no quesito de nº 11, da autarquia, que a autora consegue realizar suas atividades diárias, que faz compras de casa, realiza hidroginástica e pilates.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial para suas atividades habituais, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

Entende a autarquia que devem ser devolvidos os valores indevidamente recebidos pela autora.

Contudo, em razão do princípio da Irrepetibilidade dos alimentos, da boa-fé da autora e da natureza alimentar do benefício previdenciário, não há que se falar em devolução dos valores pagos indevidamente.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ADICIONAL DE INATIVIDADE. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. VERBA ALIMENTAR.

1. É assente o entendimento desta Corte de Justiça de que, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos e, sobretudo da boa-fé do beneficiário, não estão os benefícios de natureza alimentar, mormente o adicional de inatividade, sujeitos a devolução, quando legitimamente recebidos, em razão de decisão judicial.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, Processo: AGRESP 200602028600, DJE 08.03.2010)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, e NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002852-89.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002852-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/01/2015 1140/1558

APELANTE : MARIA MAZZINI MIRANDA DA SILVA
ADVOGADO : SP266124 CARINA ALVES DA SILVA e outro
CODINOME : MARIA MAZZINI MIRANDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028528920114036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da gratuidade processual.

Apelou a parte autora, alegando que preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, haja vista que se encontra incapacitada para o trabalho. Requer a reforma da sentença com a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício com início em 1983 e último vínculo no período de 30/08/1997 a 12/1997. E, depois de catorze (14) anos sem qualquer contribuição ao RGPS, retornou com as contribuições previdenciárias no período de 01/2011 a 07/2013.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 306/310, elaborado em 01/06/2012, atestou ser a autora portadora de "neoplasia em mama direita, tratada cirurgicamente. Atualmente está com metástase óssea e em sistema nervoso", concluindo, pela sua incapacidade total e temporária para o trabalho, com data de início da incapacidade em janeiro de 2008.

Logo, forçoso concluir que a autora já se encontrava incapaz no momento de sua nova filiação à Previdência Social, ocorrida em janeiro de 2011.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à nova filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da

Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00398556420054039999, Nona Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1:17/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AGRAVO IMPROVIDO. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. Levando-se em conta a natureza dos males e do concluído pelo perito judicial, verifica-se que o autor já estava acometida de tais doenças geradoras da incapacidade quando se filiou novamente à Previdência Social, em abril de 2004. Ora, se o autor voltou a recolher contribuições previdenciárias somente em 2004, trata-se de caso de doença pré-existente. Outrossim, não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00158821220074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1:10/06/2011).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002304-19.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.002304-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DONIZETI LUIZ TREVISAN
ADVOGADO : SP086599 GLAUCIA SUDATTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00023041920114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de oposição de embargos declaratórios (fls. 185/186), pleiteando sejam supridos omissão/erro material na Decisão Monocrática (fl. 174/180) no tocante à Resolução nº 267/2013, que alterou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Alega o Embargante, em síntese, que na fundamentação da decisão não constou que a correção monetária deve observar a Resolução nº 267/2013, que alterou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça

Federal, e sim a Resolução 134/2010, a qual se encontra superada quanto a essa questão.

É o relatório.

Por meio destes embargos, portanto, para melhor aclarar o *decisum*, faço constar a seguinte redação:

" A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, bem como as Resoluções nº 134, de 21/12/2010 e nº 267 de 02/12/2013, ambas do Conselho da Justiça Federal, referentes ao Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal."

No mais, não há o que ser aclarado.

Com tais considerações, **CONHEÇO e ACOLHO** os EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos acima explicitados.

P.I. Após as formalidades legais, retornem os autos para o julgamento do Agravo de fls. 187/191

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007722-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007722-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : PAULO LOPES DE LIMA
ADVOGADO : SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 08.00.00088-7 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e do autor, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 09/06/2003, determinando, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00. Concedida tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando que a r. sentença foi julgada extra petita no que tange a fixação do termo inicial do benefício concedido à parte autora. Requer que o benefício seja concedido a partir de 31/01/2007, conforme pedido na exordial. No mérito, alega não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial ou da citação, e aplicação da lei nº 11.960/2009 no que concerne aos consectários.

A parte autora apelou, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 43), verifica-se que o autor possui registro de trabalho desde 14/01/1975, e verteu contribuições no período de 11/2002 a 04/2003, sendo que esteve em gozo de auxílio-doença pelo período de 04/06/2003 a 24/03/2006.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 04/04/2008 a parte autora mantinha a qualidade de segurado e o prazo de carência de 12 (doze) meses exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 108/110, atestou ser a parte autora portadora de doença degenerativa que compromete os segmentos torácicos e lombar de sua coluna, caracterizado por uma degeneração do disco intervertebral e também por artrose facetaria, estando incapacitada de forma parcial e definitiva para atividades que demandem intenso esforço físico, sob o risco de seus sintomas piorarem.

Deste modo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, idade superior a 63 anos, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta sequela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício - Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao recebimento da aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do auxílio-doença (31/01/2007), nos limites do pedido da inicial, em respeito ao princípio da congruência e da adstrição.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, a fim de fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez em 31/01/2007, fixar os consectários na forma acima fundamentada, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, a fim de estipular a verba honorária de sucumbência em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009243-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009243-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE	: BENEDITA DOS SANTOS RAMOS
ADVOGADO	: SP053238 MARCIO ANTONIO VERNASCHI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 09.00.00026-1 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da elaboração do laudo pericial (15/01/2011), determinando, ainda, que as parcelas vencidas sejam acrescidas de juros moratórios no valor de 1% ao mês, a contar da data da citação, e correção monetária, fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito corrigido até a data da sentença, além de despesas processuais.

O INSS interpôs apelação, pugnando pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, que suas moléstias são preexistentes a sua refiliação ao RGPS. Subsidiariamente, requer a aplicação da lei nº 11.960/2009 aos consecutivos.

A parte autora apelou, requerendo que o benefício seja concedido a contar do pedido administrativo e que os honorários incidam sobre as parcelas vencidas até a data da liquidação.

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

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, o laudo pericial de fls. 91/92, atestou que a parte autora apresenta problemas cardíacos, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, a partir de meados de 2004, quando apresentou infarto agudo do miocárdio, e que desde então não houve nenhum agravamento de suas moléstias.

Entretanto, em pesquisa junto ao sistema CNIS (fls. 65), verifica-se que a requerente esteve filiada ao RGPS como contribuinte individual no período de 01/1992 a 07/1993, e registro de emprego até 17/04/1995; como segurada facultativa passou a contribuir somente a partir de 07/2004.

Ora, sendo constatado pelo laudo médico oficial o termo inicial de sua incapacidade em meados de 2004, e tendo a parte se refiliação ao RGPS somente a partir de 07/2004, e não sendo o caso de agravamento de suas enfermidades, conforme afirmativa do perito oficial, forçoso concluir que a autora já se encontrava incapaz no momento de sua refiliação à Previdência Social.

Assinale, ainda, que a parte autora realizou cateterismo em 20/04/2004, conforme as fls. 128/130.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DONÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00398556420054039999, Nona Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1:17/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AGRAVO IMPROVIDO. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. Levando-se em conta a natureza dos males e do concluído pelo perito judicial, verifica-se que o autor já estava acometida de tais doenças geradoras da incapacidade quando se filiou novamente à Previdência Social, em abril de 2004. Ora, se o autor voltou a recolher contribuições previdenciárias somente em 2004, trata-se de caso de doença pré-existente. Outrossim, não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00158821220074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1:10/06/2011).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido da autora, conforme fundamentação acima.

Restou prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009796-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009796-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORRÊA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANDRA REGINA AMARAL DOS SANTOS
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG. : 10.00.00079-5 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença, desde a data da juntada do laudo pericial aos autos, determinando, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 545,00, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil. Concedida tutela antecipada.

O INSS interpôs apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, com a consequente nulidade da sentença. No mérito, sustenta que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Se não for reformada integralmente a r. sentença, requer a fixação dos consectários nos moldes estatuídos na lei 11.960/2009 e no Manual de Cálculos da Justiça Federal e que a verba honoraria seja fixada em 10% sobre o valor da condenação devidos até a prolação da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A parte autora alega, em preliminar, a nulidade da sentença, em virtude de o MM. Juiz *a quo* não ter acolhido requerimento do INSS para esclarecimentos do perito judicial, interposto às fls. 148.

Contudo, penso não lhe assistir razão.

No caso, verifico que o laudo pericial respondeu satisfatoriamente a todos os quesitos formulados nos autos, apresentou-se completo, fornecendo os elementos necessários acerca da comprovação da incapacidade laborativa da parte autora e do seu termo inicial, não se justificando a realização de uma nova perícia médica, uma vez que não há qualquer nulidade a ser sanada.

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, trata-se de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Por outro lado, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, rejeito da preliminar arguida e passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 97), restou demonstrado que a requerente possui

contribuições na qualidade de contribuinte individual no período de 03/2005 a 07/2006, sendo que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença nos períodos de 12/07/2006 a 02/03/2008, e de 04/04/2008 a 11/2009.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 01/06/2010, a autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir contribuições previdenciárias por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 135/144, elaborado em 19/07/2011, o qual atestou que a autora apresenta quadro de déficit de visão bilateral, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, desde 03/2010.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, conforme fixado pela r. sentença.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O autor faz jus apenas ao benefício de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.

3. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, REJEITO a matéria preliminar, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, a fim de fixar os consectários conforme acima fundamentado, mantida, no mais, a r. sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015136-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015136-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO HENRIQUE falecido
ADVOGADO : SP091563 CARLOS ALBERTO DA MOTA
No. ORIG. : 06.00.00095-5 2 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

O autor faleceu após a realização da perícia médica.

Sentença de extinção do feito, fundamentada na impossibilidade de recebimento dos valores pela herdeira, anulada em decisão desta E.Corte (fls. 115/116).

Deferida a habilitação de Noêmia de Jesus Silvério Henrique, viúva do autor (fls. 126).

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez desde a data da realização do exame pericial, em 10/05/2009, quando se confirmou a impossibilidade do autor exercer atividade laboral, até a data do óbito (06/08/2010); com o pagamento das parcelas atrasadas, de uma única vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, contados da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, o reexame necessário. No mérito, sustenta, em síntese, não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer seja determinada a aplicação do INPC e da Lei nº 11.960/2009, cada qual em seu período, no cálculo das prestações em atraso.

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

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC). Não se trata, ademais, de sentença ilíquida, eis que o valor da condenação depende de simples cálculos aritméticos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, da análise do documento de fls. 117 (CNIS/DATAPREV), verifica-se que o autor recebeu benefício da Previdência Social nos períodos de 19/05/2005 a 17/07/2005, 18/08/2005 a 03/10/2005, 15/11/2005 a 01/02/2006, 03/11/2006 a 28/02/2007 e 10/07/2007 a 30/04/2008. Portanto, ao ajuizar a ação em 05/10/2006, o autor mantinha sua qualidade de segurado e havia preenchido o período de carência necessário.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 66/68, elaborado em 10/05/2009 atestou que o segurado possuía quadro de miocardiopatia e alterações na coluna, que lhe afetavam significativamente, ocasionando comorbidades que levavam à incapacidade total e permanente para o trabalho, tendo em vista sua idade, grau de instrução ou qualificação.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez. Quanto ao termo inicial, os documentos juntados aos autos atestam a incapacidade desde a cessação administrativa do auxílio-doença, contudo, sem recurso da parte, mantenho os termos fixados em sentença, não se falando na perda da qualidade de segurado do falecido.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação,

conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da INSS**, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021267-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021267-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ABENILDA MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP272751 RODRIGO DOROTHEU
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00061-0 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou benefício social - LOAS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 545,00, observando-se, contudo, ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 191/196.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à

outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, o laudo pericial de fls. 71/77, e laudo complementar de fls. 107/108, apontam que a autora apresenta depressão, oligofrenia e espondiloartrose de joelhos e coluna, estando incapacitada de forma parcial e permanente para a realização de atividades laborais que exijam o uso do intelecto e esforços físicos.

Ressalte-se, que a apelante padece das referidas moléstias desde quando possuía 14 anos de idade, havendo um agravamento de seus males quando tinha 40 anos.

Entretanto, em pesquisa junto ao sistema CNIS (fls. 56/59), verifica-se que a requerente esteve filiada ao RGPS de 02/09/1987 até 09/11/1989, e, após este período perdeu a qualidade de segurada, e tornou a fazer apenas 03 contribuições no período de 20/05/1992 a 07/1992, e finalmente, retornou as suas contribuições no período de 01/2006 a 04/2007.

Ora, sendo constatado pelo laudo médico oficial que as patologias da autora se agravaram nos seus 40 anos de idade, verifica-se, que no momento de sua incapacidade, em meados de 1994, a parte autora, após perder a qualidade de segurada em 09/11/1991, não verteu as 04 contribuições exigidas para o reaproveitamento das contribuições pretéritas, não fazendo jus aos benefícios pleiteados.

Ressalte-se, que o apelante não comprovou sua qualidade de segurado rural, visto que não produziu prova testemunhal sólida e congruente a corroborar seu mister campesino no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo dos benefícios em tela.

Destarte, como não houve qualquer recolhimento, tampouco a parte autora demonstrou a impossibilidade de contribuição em decorrência de doença incapacitante, é de se concluir pela perda da qualidade de segurado, pelo decurso do "período de graça" previsto no Art. 15, da Lei nº 8.213/91.

A propósito, já decidiu o E. STJ:

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)

No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional Federal:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROVIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. NÃO DEVOLUÇÃO.

1 -Patente a perda da qualidade de segurado da autora, o que obstará a concessão do benefício, uma vez que

possui vínculos de 01.04.1975 a 30.06.1975, 01.06.1975 a 30.04.1977 e 01.08.1991 a 27.08.1991 (fl. 16/17), tendo sido ajuizada a presente ação em 15.04.2008, quando já superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91. II - Recolhimentos de março de 2008 a junho de 2008 (fl. 18/21) realizados em 14.04.2008, um dia antes da propositura da ação ocorrida em 15 de abril, de forma que não havia recuperado sua condição de segurada. III - Desnecessidade de devolução dos valores recebidos a título de antecipação de tutela por conta da improcedência do pedido, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos. IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu provido. (Processo nº 2010.03.99.002545-0, Rel. Desemb. Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJI Data 18/11/2010, pág. 1474).

Portanto, não restando comprovada a qualidade de segurada da parte autora à época do ajuizamento da ação e tampouco o afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade, conclui-se pela improcedência do pedido formulado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Em relação ao benefício assistencial, não foi comprovada nos autos a situação de miserabilidade da parte autora, pois, conforme estudo de social (fls. 155/156), a renda familiar da autora é constituída dos benefícios de aposentadoria e de pensão por morte de sua genitora, somando a totalidade de dois salários mínimos. A autora não possui a idade de 65 anos, sendo que sua residência está localizada em região bem valorizada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, conforme fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031439-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031439-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SERGIO COELHO REBOUCAS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LUCIA DALANTONIA
ADVOGADO	: SP110707 JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
No. ORIG.	: 11.00.00033-6 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença acidentário, desde a cessação administrativa, observada a prescrição quinquenal, determinando, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Autarquia isenta de custas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Se não for reformada integralmente a r. sentença, requer que seja concedida o benefício de auxílio-

doença previdenciário e não acidentário, e a fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial aos autos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 115/116), restou demonstrado que a requerente possui registros de trabalho em CTPS desde 01/06/1986, mantendo posteriormente diversas contribuições previdenciárias de forma descontínua até 14/04/2010.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 02/05/2011, a parte autora ainda mantinha a condição de segurada, tendo em vista que, pelo fato de estar desempregada, o período de graça é prorrogado por mais 12 meses. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 92/100, o qual atestou que a autora apresenta quadro de síndrome do túnel do carpo bilateral, concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial e temporária para o trabalho.

Cumprido ressaltar, que as doenças que acometem à parte autora não são oriundas de atividade laborativa, conforme conclusão da perícia judicial, sendo devido, nesse caso, o auxílio-doença previdenciário (B-31), e não o acidentário (B-91).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, desde a cessação administrativa do benefício anteriormente concedido, tendo em vista que desde 2009 já havia sintomas de suas enfermidades.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O autor faz jus apenas ao benefício de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.

3. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença (B-31), em substituição ao auxílio-doença acidentário (B-91), mantida, no mais, a sentença, conforme acima fundamentado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037502-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037502-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EUNICE ROSA DOS SANTOS FRAGIACOMO
ADVOGADO	: SP172524 GUSTAVO GAYA CHEKERDEMIAN
No. ORIG.	: 10.00.00182-5 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, contra sentença proferida em ação de conhecimento, que julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a pagar à autora o benefício de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo (14/09/2010), determinado, ainda, o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, além de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Autarquia isenta de custas.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma da sentença, sustentando, em síntese, que a autora não preenche os requisitos legais necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a aplicação da lei nº 11.960/2009 em relação aos juros de mora e correção monetária e a redução da verba honorária no montante de 5% sobre o valor da condenação.

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

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto à remessa oficial, cumpre ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei n.º 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei n.º 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei n.º 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, a autora alega ser trabalhadora rural e, em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que concerne ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Para comprovar suas alegações, a parte autora carrou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 12/25), em que figura como trabalhadora rural pelo período de 22/09/1986 a 26/08/2004.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Neste sentido, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental (fls. 139/142), ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural até o momento que passou a ter problemas de saúde, e não mais conseguiu mais exercer trabalho no campo.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Cumpra apreciar, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em laudo (fls. 98/99), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora é portadora de espondiloartrose lombar, concluindo por sua incapacidade total e permanente para realização de atividades rurais, podendo, entretanto, exercer atividades leves.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, conforme fixado na r. sentença.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI N.º 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os consectários, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043459-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043459-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ROSALINA CATENACCI BATISTELA
ADVOGADO	: SP105185 WALTER BERGSTROM
No. ORIG.	: 08.00.00140-7 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde sua cessação, convertendo-se posteriormente em aposentadoria por invalidez, a partir da citação, devendo todas as parcelas serem pagas de uma só vez, corrigidas e acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês, a contar da citação para a aposentadoria por invalidez, e da cessação para o auxílio-doença, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 15% sobre a condenação, nos termos do art. 20, §4º do Código de Processo Civil.

O INSS interpôs apelação, requerendo que os juros de mora incidam a partir da citação, a aplicação da lei nº 11.960/2009 e a redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em contrarrazões de apelação, a parte autora alegou deserção do recurso, em face do não recolhimento, pelo INSS, das taxas de remessa e retorno dos autos.

Neste caso, não lhe assiste razão. Ressalto, nesse sentido, que o INSS, como autarquia federal, é equiparado à Fazenda Pública em termos de privilégios e prerrogativas processuais, não havendo deserção de seu recurso, em razão de ausência de preparo, quando de sua interposição, visto que não está obrigado ao adiantamento de custas e emolumentos, sendo certo que irá restituí-los ou pagá-los em momento posterior, caso seja vencido.

Nestes termos

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DEMANDA AJUIZADA NA JUSTIÇA ESTADUAL. APELAÇÃO INTERPOSTA PELO INSS. TAXA DE PORTE DE REMESSA E RETORNO DOS AUTOS. PREVISÃO NA LEI ESTADUAL Nº 11.608/2003. - Valendo-se, o INSS, dos serviços judiciários estaduais, ao recorrer de sentença proferida nos moldes do artigo 109, § 3º, da CF, sujeita-se ao regime de custas estabelecido pela legislação do Estado de São Paulo. - A Lei Estadual nº 11.608, de 29.12.03 (artigo 6º), isenta a "União, o Estado, o Município e respectivas autarquias e fundações, assim como o Ministério Público, estão isentos da taxa judiciária", contudo, nos termos do artigo 2º, parágrafo único, inciso II, "na taxa judiciária não se incluem as despesas com o porte de remessa e de retorno dos autos, no caso de recurso". Constitucionalidade do dispositivo em discussão. - Contudo, no âmbito desta Corte Regional, não são poucos os julgados admitindo que, embora o INSS não esteja isento do recolhimento do porte de remessa e retorno, tais despesas devem ser pagas somente ao final, não se exigindo o adiantamento por conta da interposição do recurso de apelação. - Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento, determinando-se o recebimento do recurso de apelação do INSS, independentemente do recolhimento do preparo, que poderá ser pago ao final da demanda. (TRF-3 - AI: 38514 SP 0038514-17.2011.4.03.0000, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, Data de Julgamento: 30/07/2012, OITAVA TURMA).

Deste modo, considerando que não houve interposição de recurso pela parte autora, e o INSS recorreu da r. sentença tão somente com relação aos consectários, bem como não ser o caso de conhecimento de remessa oficial, observo que a matéria referente à concessão da aposentadoria por invalidez, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, para fixar os consectários na forma acima fundamentada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044922-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044922-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ILZA MARIA GARCIA
ADVOGADO : SP246103 FABIANO SILVEIRA MACHADO
CODINOME : ILZA MARIA GARCIA MATHIAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IGARAPAVA SP
No. ORIG. : 11.00.00092-3 2 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de interposição do agravo previsto no artigo 557 (fls. 140/140v), pleiteando seja esclarecida omissão na Decisão Monocrática (fl. 131/136), por meio da qual foi dado parcial provimento à apelação do INSS, ora embargante, e à Remessa Oficial, para reconhecer o labor insalubre da autora e lhe conceder a aposentadoria por tempo de serviço.

Alega o agravante, em síntese, que a decisão foi genérica, não tendo contemplado qual o agente insalubre foi considerado, bem como em qual item de qual Decreto o agente se enquadra.

É o relatório.

Ab initio, destaco que, face ao princípio da fungibilidade recursal, recebo o agravo regimental como embargos de declaração.

Os embargos Declaratórios têm como objetivo, segundo o próprio texto do artigo 535 do Código de Processo Civil, o esclarecimento de decisão judicial, sanando-lhe eventual obscuridade ou contradição, ou a integração da decisão judicial, quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal.

De fato, não foi especificado no decisum a qual agente insalubre o autor teria sido submetido, bem como em quais itens, e respectivos Decretos, referido agente se enquadraria.

Assim, acrescido à Decisão Embargada:

Verifica-se que a segurada trabalhou em atividades insalubres nos interregnos de 10.11.1987 a 28.02.1993, 01.06.1993 a 10.02.1994 e de 01.09.1994 a 16.12.2011, na função de atendente de enfermagem, em contato, de forma habitual e permanente, com agentes biológicos como vírus, bactérias, bacilos, fungos, protozoários e parasitas, situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, itens 1.3.2 e 2.1.3 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, itens 1.3.4 e 2.1.3 (laudo de fls. 69/91).

Com tais considerações, CONHEÇO e ACOLHO os EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos acima explicitados.

P.I. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047953-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047953-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE	: OSMAR DA SILVA REIS
ADVOGADO	: SP122295 REGINA CRISTINA FULGUERAL
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 10.00.00010-0 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e do autor, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença, a partir da data da realização da perícia (21/06/2010), determinando, ainda, que as parcelas vencidas sejam acrescidas de juros moratórios e correção monetária, nos moldes da resolução CJF nº 134-2010, fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito corrigido até a data da sentença. Custas na forma da lei. Concedida tutela antecipada.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela parcial reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, com termo inicial a partir da entrada do primeiro

requerimento administrativo. Pugnou, ainda, pela alteração dos índices fixados para aplicação de juros e correção monetária. Subsidiariamente, requer a anulação da r. sentença, devido à falta da oitiva de testemunhas.

O INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a suspensão da revogação da tutela antecipada concedida. Alega, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, devido não ter comprovado a sua qualidade de segurada da previdência social e não ficar comprovada a sua incapacidade. Se não for integralmente reformada a r. sentença, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A parte autora alega, em preliminar, a nulidade da sentença, em virtude da não realização de audiência de instrução e julgamento para oitiva das testemunhas por ela arroladas.

Contudo, penso não assistir-lhe razão.

De fato, embora requerida, na petição inicial, a produção de prova oral, não se afigura indispensável, na espécie, a realização do referido ato à demonstração da incapacidade laborativa da autora, diante da elaboração da perícia médica de fls. 98/103, complementada a fls. 102. Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, através de perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.

Ademais, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, rejeito da preliminar arguida e passo ao exame do mérito.

Rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o artigo 520 do Código de Processo Civil dispor, em seu *caput*, que, *in verbis*: "A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo", excepciona, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, *in verbis*: "Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (*in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 14ª ed., 2014, RT, nota ao artigo 520, inciso VII, pág. 1069/1070, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tornar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO. 1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito

suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma. 2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354). 3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente. 4- Agravo do INSS improvido." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo. 3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso. 4. Agravo de Instrumento não provido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 558, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (art. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 69/70), restou demonstrado que o requerente possui registros de emprego desde 18/04/1985, mantendo posteriormente diversos vínculos empregatícios de forma descontínua até 23/12/2009.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 26/01/2010, a autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas, pois, apesar de aparentemente ter perdido a condição de segurado em 23/12/2010, o referido período de graça é prorrogado por mais 12 meses, tendo em vista que o autor encontra-se desempregado nos termos do art. no art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Cabe lembrar, que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurada, uma vez comprovada a referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo

empregatício.

Neste sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS. 1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação. 2. (...) 8. Remessa Oficial parcialmente provida. 9. Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 98/103, complementado às fls. 127/130. Com efeito, atestou o laudo apresentar o autor anemia e hipertensão arterial, concluindo o laudo pela sua incapacidade total e temporária para as atividades que possa trazer risco a si e a terceiros.

Nesse caso, tendo em vista a atividade rural do autor, principalmente no corte da cana, entendo estar incapacitado também para sua atividade habitual, devendo ser concedido o benefício de auxílio-doença, tendo em vista que sua limitação é apenas temporária e por ser o autor relativamente jovem, podendo ele exercer outras funções compatíveis com sua limitação.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, a partir da citação ocorrida em 15/03/2010 (fls. 59), tendo em vista que o autor exerceu atividade laborativa até 23/12/2009 (fls. 70).

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo

inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, REJEITO à matéria preliminar, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os consectários na forma acima delineada, e, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício a partir da citação (15/03/2010), mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049811-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049811-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE AUGUSTO MAIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP247024 ANDERSON ROBERTO GUEDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00143-0 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração às fls. 206/209 opostos por JOSÉ AUGUSTO MAIA DE OLIVEIRA, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face de decisão de fls. 200/203 que rejeitou embargos de declaração outrora manejados contra a decisão monocrática de fls. 195/198, a qual deu parcial provimento à apelação do INSS e negou seguimento à apelação do autor em demanda que visa à concessão de aposentadoria especial.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na r. Decisão a hipótese prevista nos incisos I e II do art. 535 do Código de Processo Civil, pois restou comprovado nos autos que faz jus ao benefício pleiteado.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código

de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Assim se manifestou a decisão monocrática acerca do conjunto probatório apresentado:

"DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, qual seja no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, nos períodos de 03.04.1979 a 15.07.1981, 04.01.1982 a 12.11.1982, 17.09.1985 a 18.05.1992 e de 22.09.1993 a 02.09.2005 (data de elaboração do PPP de fls. 34/38), de acordo com os PPPs e laudos de fls. 31/38, 89/90 e 103/131.

O período de 03.09.2005 a 18.09.2009 não pode ser reconhecido como especial, eis que não se encontra albergado pelo PPP de fls. 34/38."

Ressalte-se que, embora o PPP de fls. 96/98 não apresente a data de saída do autor, consta da fl. 98 a data de emissão do PPP, a qual se deu em 02.09.2005, não sendo possível o reconhecimento de períodos posteriores.

Uma vez mais foi julgado o recurso afirmando a inexistência do apontado vício, mas o recorrente opôs os presentes Embargos de Declaração sem qualquer inovação em seus argumentos.

Assim, entendo aplicável ao caso em tela o parágrafo único do artigo 538, do Código de Processo Civil que, expressamente, prevê a cominação de multa para os casos de interposição de embargos declaratórios com fins exclusivamente protelatórios, restando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do respectivo valor:

Art. 538. Os embargos de declaração interrompem o prazo para interposição de outros recursos, por qualquer das partes.

Parágrafo Único. Quando manifestamente protelatórios os embargos, o juiz ou o tribunal, declarando que o são, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente de um por cento sobre o valor da causa. Na reiteração de embargos protelatórios, a multa é elevada a até dez por cento (10%), ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito de valor respectivo.

Nesse sentido, veja-se o julgado a seguir:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BRASIL TELECOM. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO ATACADO. SUPOSTOS VÍCIOS NÃO DECORRENTES DO ARESTO EMBARGADO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ . EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

1. Não merecem ser conhecidos embargos de declaração que apresentam razões completamente dissociadas da realidade dos fatos e dos fundamentos lançados no julgado embargado. Precedentes.
2. Opostos embargos de declaração, ante a sua natureza integrativa, eventual omissão, obscuridade ou contradição apontada deve decorrer do julgamento do acórdão ora embargado, havendo preclusão quanto às questões decididas no julgado primitivo.
3. Assim, os presentes aclaratórios só poderiam dizer respeito a vícios contidos na apreciação do agravo regimental em agravo regimental (que, relembre-se, não foi conhecido por impossibilidade de interposição desta medida contra decisão colegiada anterior), não se prestando para discutir questões da decisão monocrática que julgou o agravo de instrumento.
4. O prévio recolhimento da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC é pressuposto objetivo de admissibilidade de qualquer impugnação recursal, não se conhecendo do recurso manejado sem esse pagamento.
5. Verificada a litigância de má-fé, imperiosa a aplicação da sanção elencada no artigo 18, § 2º, do CPC, a qual tem natureza reparatória, tendo por finalidade reparar os danos ocasionados à parte recorrida, eis que fica privada da efetiva prestação jurisdicional e da eventual indenização a que faz jus.
8. Embargos de declaração não conhecidos, com aplicação de multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC. (STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no Ag 1398934 / SC, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe 16/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ÍNDICE CORRETO A SER APLICADO. INTELIGÊNCIA DO ART. 31 DA LEI 8.213/91. INPC DE MARÇO A AGOSTO 91 (79,96%) E ABONO DE 54,60%. INCLUSÃO DESTA IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. EFEITO INFRINGENTE. EXCEPCIONALIDADE. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR TEMAS CONSTITUCIONAIS. DESCABIMENTO DE SEU EXAME EM INSTÂNCIA ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

I- Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos, mormente quando o ponto fulcral da controvérsia reside na insatisfação do ora embargante com o deslinde da controvérsia.

II- Inviável, em sede de embargos declaratórios, a concessão do excepcional efeito infringente, quando a oposição dos mesmos cinge-se a repisar todos os fundamentos anteriormente já tecidos.

VI- Tendo em vista o caráter manifestamente protelatório dos embargos, cuja pretensão encontra-se em contraste com a jurisprudência uníssona deste Tribunal, impõe-se aplicar a multa prevista no art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, arbitrada em 1% (um por cento) sobre o valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

VII - embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgRg no RESP 385.982/SC, Rel. Min. GILSON DIPP, Quinta Turma, DJ de 4/11/2002).

Ressalte-se, ainda, que a concessão da justiça gratuita não se estende à multa ora imposta.

Ante o exposto, **conheço e rejeito os Embargos de Declaração**, nos termos desta decisão e **condeno a parte autora ao pagamento de multa** no valor de um por cento (1%) sobre o valor da causa, nos termos desta decisão, ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito de valor respectivo.

P.I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000130-69.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000130-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : APARECIDA BARBOSA DE LIMA E SOUZA
ADVOGADO : MS011217 ROMULO GUERRA GAI e outro
CODINOME : APARECIDA BARBOSA DE LIMA SOUZA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SJJ> MS
No. ORIG. : 00001306920124036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial tida por interposta, em face da Sentença que julgou procedente para condenar o requerido a restabelecer em favor da requerente o benefício de pensão por morte de trabalhador rural, a partir de 01.09.1992, pagando-lhe apenas as parcelas em atraso vencidas nos cinco anos que antecederam a propositura da ação, com correção monetária desde as datas dos vencimentos das prestações, bem como juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Deferida a tutela antecipada. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Determinou o duplo grau de jurisdição.

[Tab]Não houve recurso das partes.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4 desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária,

em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos o óbito fls. 16, a qualidade de segurado fls. 15/16 (trabalhador rurícola) e a condição de dependente (esposa), deve a ação ser julgada procedente.

Verificando a condição de segurado do de cujus, no caso dos autos, os documentos encartados às fls. 15/16 comprovam início de prova material da atividade rurícola, estando a mesma corroborada com a prova testemunhal às fls. 192/193. Portanto, resta comprovado esse requisito.

Então, acerca da comprovação de qualidade de dependente para receber a pensão, há a certidão de casamento fls. 15.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, desde 01.09.1992.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula nº 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO A REMESSA OFICIAL, mantendo a r. sentença, na forma da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC). Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000034-57.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.000034-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ ALCIDES GARCIA
ADVOGADO : SP012305 NEY SANTOS BARROS e outro
No. ORIG. : 00000345720124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de oposição de embargos declaratórios (fls. 121/123), pleiteando seja suprida omissão na Decisão Monocrática (fl. 94/104) no tocante à Resolução nº 267/2013, que alterou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Alega o Embargante, em síntese, que na fundamentação da decisão não constou a observação da Resolução nº 267/2013, a qual retirou a aplicação da TR como índice de correção monetária no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

É o relatório.

Por meio destes embargos, portanto, para melhor aclarar o *decisum*, faço constar a seguinte redação **" A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, bem como as Resoluções nº 134, de 21/12/2010 e nº 267 de 02/12/2013, ambas do Conselho da Justiça Federal, referentes ao Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal."**

Com tais considerações, **CONHEÇO e ACOLHO** os EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos acima explicitados.

P.I. Após as formalidades legais, retornem os autos para o julgamento do Agravo Legal de fls. 109/120.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001748-49.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.001748-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : JOAO FRANCISCO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP308478 AMILTON ALVES DE OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00017484920124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Reexame Necessário de Sentença (fls. 151/156) que julgou parcialmente procedente o pedido de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, em 10.12.2007. Fixou sucumbência recíproca.

Sem Recurso voluntário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art.

35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido.

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs:

Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.

No caso em apreço, o autor completou 65 (sessenta anos) anos de idade em 01.12.2004 (fl. 18) e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 138 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Assim, verifico que, *in casu*, o autor preencheu a carência exigida pela lei, consoante se verifica das anotações da CTPS e do CNIS acostados às fls. 22/47, restando superado o número de contribuições previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, o autor faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Antes da modificação introduzida pela Medida Provisória 1.596-14, datada de 11 de novembro de 1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, o artigo 86 da Lei nº 8.213/1991 permitia a acumulação dos benefícios de auxílio-acidente e aposentadoria. Assim, a alteração do regime previdenciário passou a caracterizar dois sistemas: o primeiro até 10 de novembro de 1997, quando o auxílio-acidente e a aposentadoria coexistiam sem regra de exclusão ou cômputo recíproco; e o segundo após 11 de novembro de 1997, quando a superveniência de aposentadoria passou a extinguir o auxílio-acidente, o qual seria computado nos salários de contribuição da aposentadoria. Assim, a modificação da lei, em tese, não poderia trazer prejuízos aos segurados, uma vez que o auxílio-acidente seria computado no cálculo da aposentadoria (inteligência do art. 31 da Lei nº 8.213/1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.528/1997).

Atente-se que o fato de o auxílio-acidente ter sido inicialmente vitalício não impedia que norma posterior determinasse a impossibilidade de seu recebimento com outro benefício. Isto não poderia ferir um direito (alegadamente adquirido) que não chegou a se constituir, a menos que o segurado já estivesse recebendo ambos os benefícios. É sabido que o Supremo Tribunal Federal, embasado na doutrina de Paul Roubier, já decidiu que, nas hipóteses em que há mudança de regime jurídico (situação jurídica objetiva, a qual independe da vontade do indivíduo, por se tratar de "ato-regra"), não se pode reconhecer a existência de direito adquirido ao regime antigo. Portanto, para se falar em direito adquirido à cumulação de auxílio-acidente com aposentadoria, pressupõe-se que ambos os benefícios se refiram a período anterior ao da vigência da legislação proibitiva.

Nesse sentido, já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça, em decisão recente proferida no RESP 1296673 (recurso repetitivo), de acordo com a qual a cumulação do auxílio-acidente com o benefício de aposentadoria é viável, apenas, na hipótese de ambos os benefícios terem se originado até o advento da Lei nº 9.528/1997, a qual alterou a redação do art. 86 e parágrafos da Lei nº 8.213/1991 para proibir que houvesse tal cumulação.

RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, §§ 2º E 3º, DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.596-14/1997, POSTERIORMENTE CONVERTIDA NA LEI 9.528/1997. CRITÉRIO PARA RECEBIMENTO CONJUNTO. LESÃO INCAPACITANTE E APOSENTADORIA ANTERIORES À PUBLICAÇÃO DA CITADA MP (11.11.1997). DOENÇA PROFISSIONAL OU DO TRABALHO. DEFINIÇÃO DO MOMENTO DA LESÃO INCAPACITANTE. ART. 23 DA LEI 8.213/1991. CASO CONCRETO. INCAPACIDADE POSTERIOR AO MARCO LEGAL. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE. INVIABILIDADE.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de indeferir a concessão do benefício de auxílio-acidente, pois a manifestação da lesão incapacitante ocorreu depois da alteração imposta pela Lei 9.528/1997 ao art. 86 da Lei de Benefícios, que vedou o recebimento conjunto do mencionado benefício com aposentadoria.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

3. A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão

incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991 ("§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria; § 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente."), promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997. No mesmo sentido: REsp 1.244.257/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.3.2012; AgRg no AREsp 163.986/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27.6.2012; AgRg no AREsp 154.978/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4.6.2012; AgRg no REsp 1.316.746/MG, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 28.6.2012; AgRg no AREsp 69.465/RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 6.6.2012; EREsp 487.925/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, DJe 12.2.2010; AgRg no AgRg no Ag 1375680/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 19.10.2011; AREsp 188.784/SP, Rel. Ministro Humberto Martins (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 29.6.2012; AREsp 177.192/MG, Rel. Ministro Castro Meira (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 20.6.2012; EDcl no Ag 1.423.953/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 124.087/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 21.6.2012; AgRg no Ag 1.326.279/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 5.4.2011; AREsp 188.887/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 179.233/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 13.8.2012 .

4. Para fins de fixação do momento em que ocorre a lesão incapacitante em casos de doença profissional ou do trabalho, deve ser observada a definição do art. 23 da Lei 8.213/1991, segundo a qual "considera-se como dia do acidente, no caso de doença profissional ou do trabalho, a data do início da incapacidade laborativa para o exercício da atividade habitual, ou o dia da segregação compulsória, ou o dia em que for realizado o diagnóstico, valendo para este efeito o que ocorrer primeiro". Nesse sentido: REsp 537.105/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 17/5/2004, p. 299; AgRg no REsp 1.076.520/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 9/12/2008; AgRg no Resp 686.483/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 6/2/2006; (AR 3.535/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJe 26/8/2008).

5. No caso concreto, a lesão incapacitante eclodiu após o marco legal fixado (11.11.1997), conforme assentado no acórdão recorrido (fl. 339/STJ), não sendo possível a concessão do auxílio-acidente por ser inacumulável com a aposentadoria concedida e mantida desde 1994.

6. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ, Primeira Seção, RESP 201102913920, Julg. 22.08.2012, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:03.09.2012)

Conclui-se que, quando o auxílio-acidente e/ou a aposentadoria forem posteriores à alteração legislativa proibitiva, não se há de falar em acumulação, por ausência de direito adquirido. Nesse sentido deve ser mantida a Sentença.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput , do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, na forma acima indicada.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005365-14.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.005365-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/01/2015 1175/1558

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALMIR APARECIDO DOURADO
ADVOGADO : SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00053651420124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de oposição de embargos declaratórios (fls. 154/158), pleiteando seja suprida omissão na Decisão Monocrática (fl. 140/149) no tocante à Resolução nº 267/2013, que alterou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Alega o Embargante, em síntese, que na fundamentação da decisão não constou que a correção monetária deve observar o Provimento nº 64/2005 da Corregedoria - Geral da Justiça da 3ª Região, bem como a Resolução nº 267/2013, que alterou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

É o relatório.

Por meio destes embargos, portanto, para melhor aclarar o *decisum*, faço constar a seguinte redação:

" A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, bem como as Resoluções nº 134, de 21/12/2010 e nº 267 de 02/12/2013, ambas do Conselho da Justiça Federal, referentes ao Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal. "

No mais, não há o que ser aclarado.

Com tais considerações, **CONHEÇO e ACOLHO** os EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos acima explicitados.

P.I. Após as formalidades legais, retornem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003819-91.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003819-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JONY GERMANO BRANDAO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS002827 MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038199120124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença, que julgou improcedente o pedido (fls. 258/262).

Em seu recurso, a parte autora alega, inicialmente, nulidade da r. sentença, em razão do cerceamento de defesa, uma vez que deve ser determinada a realização de prova pericial, documental e testemunhal para a comprovação dos períodos especiais e comum que pleiteia em sua inicial. Subsidiariamente, pugna, em síntese, pelo reconhecimento de trabalho insalubre desenvolvido nos interregnos de 12/07/68 a 18/07/69, 23/01/1970 a

16/04/70, 16/06/75 a 05/09/75 e 29/04/95 a 10/12/97, bem assim o reconhecimento do período de 02/06/76 a 30/04/77 de exercício de atividade comum, a consideração das demais contribuições recolhidas após a sua aposentação, com a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria por idade (fls. 271/317).

Subiram os autos com a apresentação de Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 330 do Código de Processo Civil:

Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença: I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência; II - quando ocorrer a revelia (art. 319) (grifei).

Consoante se infere da petição inicial e da petição de fls. 245/246, a parte autora pede a produção de prova pericial destinada a comprovar as condições insalubres no seu ambiente de trabalho nos locais e períodos pleiteados, bem como prova documental e testemunhal para a comprovação do período de 02/06/76 a 30/04/77.

No entanto, o MM. Juízo a quo julgou desnecessária a produção das provas requeridas (fls. 258/262).

Suprime a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir.

No presente caso, está claro que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido. (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC. A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça. Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas. (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208).

O impedimento à produção de das provas requeridas e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos, caracteriza flagrante cerceamento de defesa.

Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos.

Nessa seara, impende salientar ser a jurisprudência uníssona no sentido de autorizar a anulação ex officio de sentença caracterizadora de cerceamento de defesa, a fim de encaminhar os autos à primeira instância e proceder-se ao regular processamento do feito, para evitar eventual supressão de instâncias.

Em consonância com este entendimento, observem-se os julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. I - Tratando-se de ação de reconhecimento de atividade rural, exercida sem registro em carteira de trabalho, em que a parte autora juntou somente início de prova material, torna-se indispensável a produção de prova testemunhal para a sua corroboração. II - O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas para o deslinde da causa, implica cerceamento de defesa. III - Sentença anulada de ofício. Apelação da parte autora prejudicada" (grifei). (AC 1086025, Rel. Juiz convocado João Consolim, D.J. 30.11.2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA.

TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL E DO LAUDO PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, CPC). II- In casu, torna-se imprescindível a realização da perícia médica a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho sustentada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante. III- A não realização das referidas provas implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal. IV- . Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada" (grifei).(AC n.º 1318149, Rel. Des. Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, D.J. 27.04.2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SUPRESSÃO DE OPORTUNIDADE PARA PRODUÇÃO DE PROVAS. NULIDADE. Há nulidade por cerceamento de defesa se se evidenciar a necessidade de dilação probatória, imprescindível ao reconhecimento da atividade rural por bôia-fria. Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada" (grifei).(AC n.º 1308245, Rel. Des. Federal Castro Guerra, Décima Turma, D.J. 10.06.2008)

Por fim, ressalta-se que os períodos em que a parte autora pleiteia a comprovação de exercício de atividade especial, estão devidamente comprovados pelos documentos acostados às fls. 63/79. Dessa forma, não há necessidade de realização de prova pericial.

Assim, a r. sentença deve ser anulada para permitir a parte autora a realização de prova documental (expedição de ofício a empresa) e prova testemunhal que possa comprovar o período de 02/06/76 a 30/04/77 de exercício de atividade comum realizado pela requerente.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para anular a r. sentença proferida às fls. 258/262, retornando os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a produção de prova documental e testemunhal, na forma da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.
São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009960-14.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009960-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CICERA MATIAS DA SILVA CABRAL
ADVOGADO : SP223103 LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS SOLANO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099601420124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fl. 186/190) opostos pela autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na r. Decisão monocrática (fl. 177/183), que conheceu do Agravo retido interposto e, no mérito, negou-lhe provimento, rejeitando a preliminar suscitada, negando seguimento à sua Apelação, mantendo a r. Sentença ao fundamento de que seu quadro clínico não gera incapacidade para o trabalho.

Em sua razões, alega, em síntese, que ocorreu na r. Decisão a hipótese prevista nos incisos I e II do art. 535 do Código de Processo Civil, pois deixou de apreciar as condições pessoais do segurado bem como a invalidez social e que as moléstias da embargante geram incapacidade para a função habitual.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238) EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.

II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

A propósito, constou expressamente na r. Decisão:

...

Observe que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver

suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado. Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.

III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido."

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)

Saliento, em especial no presente caso, que o laudo pericial foi realizado **por médico especialista da área de ortopedia e traumatologia** (fl. 124), sendo que este foi categórico em afirmar que seu quadro clínico não lhe gera incapacidade para o trabalho, não havendo que se falar em nova perícia a ser realizada por médico especialista, seja em ortopedia, seja em qualquer outra especialidade, conforme demonstrado acima.

Destaco, ainda, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado.

Vale lembrar, por fim, que no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Pelas razões apontadas acima, CONHEÇO do Agravo Retido interposto e, no mérito, NEGO-LHE PROVIMENTO e REJEITO a preliminar suscitada pela parte autora, não havendo razão para a realização de nova perícia médica judicial. Passo à análise do mérito.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença

(artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional. Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 93/102), devidamente complementado às fls. 124/125, conforme requerido pela parte autora, afirma que a autora apresenta lombalgia, tendinopatia nos ombros, esporão calcâneo e artralgia nos joelhos. Entretanto, relata que se encontra sem dor à palpação muscular paravertebral e processos espinhosos, e que sua coluna vertebral apresenta mobilidade normal, em todos os eixos (Exame Físico-Ortopédico - fl. 94). Assevera, ainda, que os membros inferiores também têm força muscular normal, não havendo sinais de instabilidade, com amplitude de movimento preservada. Assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa. **Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado na autora.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise pericruciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial. Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como parte interessada, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumprido asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

...

Os Embargos de Declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na r. Decisão embargada, não padecendo, assim,

de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Com tais considerações, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos desta Decisão.

P. I.

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

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001325-38.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.001325-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP260585 ELISANGELA ALVES FARIA
No. ORIG. : 00013253820124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o dia imediato ao da cessação administrativa do auxílio-doença (16/02/2009), determinando, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedida tutela antecipada.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso. No mérito, alega não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, pleiteia a compensação dos valores recebidos pelo autor a título de atividade laborativa.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o artigo 520 do Código de Processo Civil dispor, em seu caput, que, in verbis: "A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo", excepciona, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, in verbis: "Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7a ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tornar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO. 1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma. 2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354). 3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente. 4- Agravo do INSS improvido." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo. 3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso. 4. Agravo de Instrumento não provido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 558, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

Passo ao mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado

sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 178), verifica-se que o autor possui registro de trabalho desde 01/07/1992, mantendo posteriormente diversos vínculos empregatícios, de forma descontínua, até 01/09/2005, posteriormente verteu contribuições previdenciárias de 04/2005 a 08/2008, sendo que esteve em gozo de auxílio-doença pelo período de 17/09/2008 a 16/02/2009, e, novamente veio contribuir de 05/2010 a 10/2010, de 12/2010 a 01/2011, e esteve em gozo de benefício previdenciário no período de 01/02/2011 a 28/02/2012.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 10/04/2012 a parte autora mantinha a qualidade de segurado e o prazo de carência de 12 (doze) meses exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 156/158, atestou ser o autor portador de abdômen agudo perfurativo e varizes em membros inferiores, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho, sem possibilidades de reabilitação.

Deste modo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, idade superior a 60 (sessenta) anos, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta sequela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício - Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao recebimento da aposentadoria por invalidez, conforme fixado na r. sentença, visto que o perito judicial estabeleceu a data de início da sua incapacidade aproximadamente em 26/05/2009, e também como base dos documentos médicos amealhados aos autos pela parte autora, comprovam estar incapacitada desde a indevida cessação.

Em relação à devolução dos valores recebidos pelo autor no período de 05/2010 a 01/2011, entendo não ser possível, devido a não comprovação efetiva de que tenha laborado nesse período.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código

Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, REJEITO a matéria preliminar, e NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, na forma acima explicitada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003346-84.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003346-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MILTON ONDEI
ADVOGADO : SP259463 MILENA CRISTINA TONINI RODRIGUES DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP151281 ANDREIA DE MIRANDA SOUZA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033468420124036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **MILTON ONDEI** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 27/10/1997 (NB42/106.545.596-5) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/32).

Juntou procuração e documentos (fls. 33/131).

Às fls. 133, foram indeferidos o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e os benefícios de gratuidade da justiça.

Após manifestação da parte autora (fls. 136/167), foram deferidos os benefícios da justiça gratuita (fls. 168).

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 171/181).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 183/188).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 191/207).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 210/218).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, não prospera a arguição de nulidade da sentença em virtude da aplicação do art. 285-A do CPC, tendo em vista que o INSS foi devidamente citado e o referido artigo sequer foi aplicado pelo Juízo "a quo".

Passo a análise do mérito propriamente dito.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002092-19.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.002092-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : PEDRO DA SILVA
ADVOGADO : SP106355 JOSE MARQUES DE MORAES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020921920124036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **PEDRO DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 03/12/2003 (NB 131.932.666-5) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/16).

Juntou procuração e documentos (fls. 17/71).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido (fls. 126/128).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 131/151).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 202/204).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, não prospera a arguição de nulidade da sentença em virtude da aplicação do art. 285-A do CPC.

Reza o referido artigo:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Ainda, afastado o preliminar de decadência do direito da parte autora, alegado pelo INSS, tendo em vista que não se trata de pedido de revisão do ato de concessão de benefício, mas de renúncia para que seja concedida nova aposentadoria, mais vantajosa, com o aproveitamento das novas contribuições vertidas ao RGPS.

De igual modo, não prospera a arguição de prescrição quinquenal, pois o pedido remonta a data da propositura da ação (21/08/2012), não havendo parcelas prescritas.

Passo a análise do mérito propriamente dito.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A

APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002183-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002183-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : ODAIR DOS SANTOS
ADVOGADO : SP186648 CARMEN LÍGIA ZOPOLATO FANTE E SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00071-1 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, ficando isenta por gozar dos benefícios da justiça gratuita.

Apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, tendo em vista a contrariedade do laudo pericial. Alega, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais, e que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Primeiramente, verifico que não merece prosperar a alegação de nulidade da sentença, em virtude de vício do laudo médico pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.

II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC.

DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA . POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
 - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
 - O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.
 - Agravado desprovido.
- (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

Ademais, destaco que o laudo realizado, bem como os demais elementos de prova presentes nos autos se revelaram claros e suficientes à formação do convencimento do magistrado.

Ademais, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Quanto ao mérito, a concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 03/03/2012 (fls. 97/102), no qual informa o expert que a periciada não apresenta incapacidade para a realização de suas atividades laborativas habituais.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidi esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravado a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA -

INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laboral. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO** a matéria preliminar, e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014473-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014473-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOAO LEITE GONCALVES
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 09.00.00152-1 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de Reexame necessário, apelação do INSS e do autor, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença, a partir de 31/08/2013, determinando, ainda, que as parcelas vencidas sejam acrescidas de juros moratórios e correção monetária, fixados os honorários advocatícios em 15% sobre o valor do débito corrigido até a data da sentença. Concedida tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário. Autarquia isenta de custas.

A parte autora apelou, alegando que padece de moléstias incapacitantes e que cumpriu os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O INSS interpôs apelação, pugnando pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Se não for integralmente reformada a r. sentença, requer a aplicação da lei nº 11.960/2009 e a alteração do termo inicial do benefício. Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 139), restou demonstrado que o requerente possui registros de emprego de 01/01/1979 a 17/05/1987, posteriormente verteu contribuições de 06/1990 a 06/2003, de forma descontínua, sendo que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença de 24/06/2003 a 07/12/2003.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 05/11/2009, a autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 118/127, elaborado em 20/08/2010. Com efeito, atestou o laudo apresentar o autor protrusão discal, desde 20/08/2004, concluindo o laudo pela sua incapacidade total e temporária para o trabalho.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, nos moldes da r. sentença, tendo em vista que as informações constantes do laudo, associadas àquelas constantes dos atestados médicos juntados, levam à conclusão de que o autor encontra-se incapacitado desde o requerimento administrativo ocorrido em 31/08/2003.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do autor, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os consectários, conforme fundamentado, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016510-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016510-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOVINO PEREIRA SOARES
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP316982 YARA PINHO OMENA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHABELA SP
No. ORIG. : 09.00.00070-4 1 Vr ILHABELA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e do autor, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença, a partir da sua cessação administrativa, determinando, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora no valor de 1% ao mês, a contar da citação, e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Autarquia isenta de custas. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, pugnando pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Se não for integralmente reformada a r. sentença, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da perícia judicial, a aplicação da lei 11.960/2009 e a redução dos honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a fixação dos honorários advocatícios no montante de 15%.

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

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em contrarrazões, alega o INSS a existência de coisa julgada, sob o fundamento de existir ação idêntica ajuizada pela parte autora no Juizado Especial Federal de Caraguatatuba (fls. 132/147).

Nos termos do art. 219 do CPC, a citação válida torna prevento o juízo e induz litispendência, de modo que demonstrada a ocorrência de litispendência ou de coisa julgada, deve o segundo processo ser extinto, sem julgamento do mérito.

Em direito processual, não se consente que uma lide seja objeto de mais de um processo simultaneamente, nem que, após o trânsito em julgado, volte a mesma lide a ser discutida em outro processo.

No caso dos autos, a presente ação foi ajuizada em 23/03/2009 pela autora contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Verifica-se, outrossim, que a parte autora interpôs ação idêntica (fls. 136/139) perante o Juizado Especial Federal de Caraguatatuba, que tramitou sob o número 2008.63.13.000659-6, com trânsito em julgado em 19/11/2008, a qual foi julgada improcedente por inexistência de incapacidade do autor.

Desse modo, há identidade de partes, de pedido e de causa de pedir desta ação em relação àquela, restando configurado o fenômeno da coisa julgada.

Anote-se que não se trata de causa de pedir diversa, visto que em ambas as ações alega a autora ser portadora das mesmas enfermidades, não havendo fato novo que justifique a propositura de nova ação.

Nem restou configurada nos autos qualquer alteração fática que indicasse o agravamento das moléstias da autora, e conseqüentemente nova causa de pedir.

Assim, caracterizados todos os elementos que configuram a coisa julgada, nos termos do artigo 301, parágrafos 1º, 2º e 3º, do Código de Processo Civil, é de rigor extinguir este feito, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processual Civil.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO .

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de triplíce identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada , vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.

III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito . Apelação do INSS prejudicada."

(AC - Proc 2006.03.99.041330-5/SP, Relator DES. FED. WALTER DOAMARAL, SÉTIMA TURMA j. 09/11/2009, DJF3 CJI 25/11/2009 P. 424)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, DOU PROVIMENTO à remessa oficial, e JULGO, de ofício, EXTINTO o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC, RESTANDO PREJUDICADAS as apelações da parte autora e do INSS, conforme fundamentação acima.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017299-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017299-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JORGE CAPOSSI
ADVOGADO : SP214311 FLAVIO PINHEIRO JUNIOR
No. ORIG. : 09.00.00060-3 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde seu indeferimento administrativo, determinando, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir da citação, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Concedida tutela antecipada. Autarquia isenta de custas.

O INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, que a r. sentença seja submetida ao reexame necessário. No mérito, sustenta que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, pugnando, ainda, pela revogação da tutela antecipada.

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

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto à remessa oficial, cumpre ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De fato, conforme consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 54), verifica-se que a parte autora possui registros de emprego desde 16/03/1983, mantendo outros vínculos empregatícios de forma descontínua até 06/2009, sendo que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 18/09/2009.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 18/09/2009, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que o autor possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

A incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 76/78, elaborado em 06/02/2012. Com efeito, atestou o laudo ser a parte autora portadora de contratura de dupuytren, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho.

Assim, é de se destacar que é firme o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve considerar além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial não tenha concluído pela incapacidade total e permanente para o trabalho, como na hipótese.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez, conforme fixado na r. sentença.

Quanto a suspensão da presente decisão, não obstante o artigo 520 do Código de Processo Civil dispor, em seu caput, que, in verbis: "A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo", excepciona, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, in verbis: "Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7a ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tornar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO. 1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma. 2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354). 3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente. 4- Agravo do INSS improvido." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo. 3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso. 4. Agravo de Instrumento não provido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 558, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a

prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, REJEITO a matéria preliminar, e NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS, conforme acima fundamentado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017699-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017699-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO DE SOUZA BRITO
ADVOGADO : SP264934 JEFERSON DE PAES MACHADO
No. ORIG. : 11.00.00080-5 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença, a partir da citação, determinando, ainda, que as parcelas vencidas sejam acrescidas de juros moratórios, a contar da data da citação, e correção monetária, fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito corrigido até a data da sentença, além de honorários de perícia.

O INSS interpôs apelação, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença, tendo em vista a ocorrência de coisa julgada. No mérito, pugna pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Se não for integralmente reformada a r. sentença, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da apresentação do laudo judicial aos autos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o sucinto relatório.

Passo a decidir.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento,

tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Nos termos do art. 219 do CPC, a citação válida torna prevento o juízo e induz litispendência, demonstrada, pois, a ocorrência de litispendência ou de coisa julgada, o segundo processo deve ser extinto, sem julgamento do mérito.

Em direito processual, não se consente que uma lide seja objeto de mais de um processo simultaneamente, nem que, após o trânsito em julgado, volte a mesma lide a ser discutida em outro processo.

Não é o caso dos autos.

Verifica-se, na presente ação, que há causa de pedir diversa daquela narrada no processo de nº 533.01.2007.012352-6, que tramitou perante a 3ª Vara de Santa Bárbara do Oeste, onde não fora constatada a incapacidade do autor para o trabalho, haja vista que na presente ação, constatou-se sua incapacidade, pelo que se conclui que houve agravamento de suas lesões, sobretudo por se tratar de doenças degenerativas.

Assim, rejeito a preliminar e passo ao mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 132), restou demonstrado que o requerente verteu contribuições ao RGPS desde 15/02/1988, mantendo posteriormente diversos vínculos empregatícios de forma descontínua até 23/07/2007.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 25/08/2011, a autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas, pois, apesar de aparentemente ter perdido a condição de segurado, o laudo pericial fixou o início da sua incapacidade em 2007.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 79/82, elaborado em 29/02/2012. Com efeito, atestou o laudo apresentar o autor problemas ortopédicos na coluna lombar e síndrome do impacto do ombro esquerdo, apresentando incapacidade total e temporária para o trabalho.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, conforme fixado na r. sentença.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação

para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.
3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.
4. Agravo legal a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, REJEITO a matéria preliminar, e NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020314-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020314-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDEMAR ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP060957 ANTONIO JOSE PANCOTTI
No. ORIG. : 12.00.00061-1 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, condenando a Autarquia ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Irresignado, recorre o INSS alegando que a parte autora (ora embargada) obteve administrativamente o benefício de auxílio-doença entre 15/07/2007 e 07/02/2010, que foi transformado em aposentadoria por invalidez a partir de 08/02/2010 (NB 32/539.605.204-6), o qual é inacumulável com o benefício concedido judicialmente (aposentadoria por tempo de contribuição - 42/156.187.383-4 - DIB 14/10/1999). Por esta razão, sustenta que,

tendo a parte autora optado pela aposentadoria por invalidez concedida administrativamente, não há que se falar em execução das parcelas em atraso referentes benefício deferido judicialmente. Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Da análise dos autos, verifica-se que o autor (ora embargado) obteve judicialmente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, com termo inicial fixado em 14/10/1999 (fls. 25/35), sendo que em 15/07/2007 passou a receber auxílio-doença administrativamente, o qual foi convertido em aposentadoria por invalidez a partir de 08/02/2010 (fls. 10/11).

Diante disso, o autor deve optar por uma das aposentadorias, compensando-se, no que couber, os valores devidos com os valores já pagos decorrentes da concessão administrativa.

Desse modo, impõe-se consignar que, ainda que o autor tenha optado pela aposentadoria por invalidez concedida administrativamente, o recebimento de valores atrasados, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91.

Assim, a opção pelo benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não obsta o recebimento dos valores atrasados referentes ao benefício concedido judicialmente, visto ter-se pacificado a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a aposentadoria é um direito patrimonial disponível (REsp 1334488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC) e, portanto, renunciável, podendo assim ser substituída por outra. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO POR BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES DO BENEFÍCIO PRETERIDO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ. MATÉRIA ANÁLOGA. DESAPOSENTAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA NÃO ATACADA ESPECIFICAMENTE. SÚMULA 182/STJ.

1. Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que, no objeto recursal fixado, negou seguimento ao Recurso Especial por aplicar entendimento consolidado do STJ em hipótese análoga concernente à possibilidade de renúncia à aposentadoria sem necessidade de devolução dos valores recebidos do benefício.

2. Não se conhece de Agravo Regimental que deixa de impugnar especificamente a fundamentação do decisum atacado (item 1 supracitado). Incidência da Súmula 182/STJ.

3. Agravo Regimental não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1373390/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 24/06/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. VIABILIDADE DE COBRANÇA DAS PARCELAS ATRASADAS. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS EM ÂMBITO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Permanece incólume o entendimento firmado no decisório agravado, no sentido de que, por se tratar de direito patrimonial disponível, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no regime geral de previdência social ou em regime próprio de previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que tal renúncia não implica a devolução dos valores percebidos.

2. Nessa linha, sendo possível a opção e desnecessária a devolução, resta legítimo, por extensão, o direito à execução dos valores entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa.

3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1162432/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 15/02/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante.

II - Em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, em 07.04.2009. Com o deferimento da aposentadoria proporcional, o requerente poderá pelo benefício mais vantajoso, ante o impedimento de cumulação.

III - Além do que, a E. Terceira Seção desta C. Corte manifestou-se no sentido de que não há vedação legal para o recebimento do benefício concedido no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação de aposentadoria na esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto.

IV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VII - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC 1352061/SP, Proc. nº 0001440-82.2003.4.03.6183, Oitava Turma, Re. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 06/06/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

I - Ainda que o exequente tenha feito a opção pelo benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

II - Considerando que o termo final das prestações vencidas é anterior à data da sentença, no que em comento, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor da própria execução.

III - Apelação da parte exequente parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC 1850732, Proc. nº 0010924-70.2013.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF 3 Judicial 1: 18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. RECEBIMENTO DE PARCELAS EM ATRASO.

1 - Caso o segurado tenha optado pelo recebimento de benefício deferido na esfera administrativa, com data de início (DIB) posterior àquele concedido judicialmente, o que ocorre no presente caso, nada impede que promova a execução das parcelas atrasadas decorrentes do benefício preterido em período diverso, ou seja, desde a data em que devidas até a implantação do mais vantajoso, o que não implica fracionamento do título executivo ou cumulação irregular, porque inexistente a percepção simultânea de prestações. Precedentes.

2 - Agravo legal da autora provido."

(TRF 3ª Região, AI 490034, Proc. nº 031510-89.2012.4.03.0000, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF 3 Judicial 1: 11/06/2013).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE.

1. O recebimento de valores atrasado, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91. Trata-se, na verdade, de sucessão de benefícios.

2. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AI 477760, Proc. nº 0017218-02.2012.4.03.0000, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzáles, e-DJF3 Judicial 1: 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DA APOSENTADORIA COM DATA DE INÍCIO ANTERIOR À IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DECISÃO MANTIDA.

I. Embora o inciso II do artigo 124 da Lei n.º 8.213/91 vede a percepção conjunta de mais de uma aposentadoria, não obsta o pagamento das respectivas parcelas em atraso da aposentadoria concedida judicialmente, no lapso temporal anterior à data de concessão da outra aposentadoria obtida na esfera administrativa, em face do direito adquirido, e por inexistir, neste caso, a concomitância rejeitada pelo ordenamento jurídico.

II. Outrossim, o recebimento das parcelas em atraso da aposentadoria especial consiste em direito da parte embargada, resguardado pela própria r. decisão exequenda proferida na ação de conhecimento, acobertada pela coisa julgada.

III. Da mesma forma, não há que se falar em desconto, a título de compensação, dos proventos do benefício da aposentadoria por idade, com DIB posterior, auferidos em período não concomitante, ao que dizem respeito os atrasados da aposentadoria especial.

IV. Agravo a que se nega provimento".

(TRF 3ª Região, AC nº 1037388, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 17/01/2012, e-DJF3 Judicial 1 24/01/2012).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo *in totum* a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026825-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026825-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO NICOLAU
ADVOGADO : SP241427 JOSÉ DAVID SAES ANTUNES
No. ORIG. : 11.00.00099-0 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (02/06/2010), determinando, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedida tutela antecipada. Autarquia isenta de custas.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial aos autos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado

sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 49), verifica-se que o autor possui registro de trabalho desde 11/03/1987, mantendo posteriormente diversos vínculos empregatícios de forma descontínua até 01/09/2006, sendo que esteve em gozo de auxílio-doença pelo período de 09/03/2008 a 30/03/2008.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 13/09/2011 a parte autora mantinha a qualidade de segurado e o prazo de carência de 12 (doze) meses exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 72/80, atestou ser o autor portador de artrose de joelho esquerdo, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o seu trabalho habitual.

Ressalte-se, que apesar de o perito não fixar a data inicial da incapacidade do autor, refere-se que há 05 anos o autor referia-se a dores no joelho.

Deste modo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, idade superior a 65 anos, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta sequela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício - Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, conforme fixado na r. sentença

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS, conforme fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027334-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027334-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA EDINEUZA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : SP304234 ELIAS SALES PEREIRA
No. ORIG. : 12.00.00036-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de distribuição da ação (27/02/2012), determinando, ainda, que as parcelas vencidas sejam acrescidas de juros moratórios a contar da data da citação, e correção monetária, fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito corrigido até a data da sentença.

O INSS interpôs apelação, pugnando pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, que suas moléstias são preexistentes a sua refiliação ao RGPS.

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

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que

independentem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, o laudo pericial de fls. 48/51, atestou que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, a partir de 25/06/2004.

Entretanto, em pesquisa junto ao sistema CNIS (fls. 73), verifica-se que a requerente esteve filiada ao RGPS até 09/1996, e posteriormente tornou a se reafiliar no período de 10/2011 a 01/2012.

Ora, sendo constatado pelo laudo médico oficial o termo inicial de sua incapacidade em 25/06/2004, forçoso concluir que a autora já se encontrava incapaz no momento de sua reafiliação à Previdência Social.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00398556420054039999, Nona Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1:17/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AGRAVO IMPROVIDO. Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. Levando-se em conta a natureza dos males e do concluído pelo perito judicial, verifica-se que o autor já estava acometido de tais doenças geradoras da incapacidade quando se filiou novamente à Previdência Social, em abril de 2004. Ora, se o autor voltou a recolher contribuições previdenciárias somente em 2004, trata-se de caso de doença pré-existente. Outrossim, não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00158821220074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1:10/06/2011).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido da autora, conforme fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032183-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032183-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : AURORA ALVES CAUM
ADVOGADO : SP253299 GUSTAVO MACLUF PAVIOTTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00004-8 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, condicionando a exigibilidade de tais verbas ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, ao argumento de ter ocorrido cerceamento de defesa. No, mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A parte autora alega, em preliminar, a nulidade da sentença, em virtude da não realização de audiência de instrução e julgamento para oitiva das testemunhas por ela arroladas.

Contudo, penso não assistir-lhe razão.

De fato, embora requerida, na petição inicial, a produção de prova oral (fls. 22), não se afigura indispensável, na espécie, a realização do referido ato à demonstração da incapacidade laborativa da autora, diante da elaboração da perícia médica de fls. 161/171, complementada a fls. 183/185. Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, através de perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.

Ademais, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, rejeito da preliminar arguida e passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de

segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 02/10/2009 (fls. 161/171). Com efeito, atestou o experto que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho.

Cumprido ressaltar que não basta ser portador de determinada patologia, mal, ou doença, há necessidade que essa doença seja incapacitante de forma total/parcial ou temporária/permanente, para fazer jus ao benefício previdenciário, o que não ficou comprovado nos autos.

E, ainda que preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, REJEITO a matéria preliminar, e, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032225-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032225-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR031682 ANDREA DE SOUZA AGUIAR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELIO ALVES PEREIRA
ADVOGADO : SP158011 FERNANDO VALDRIGHI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 10.00.00238-1 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o

pedido, para reconhecer o período de 01/01/70 a 31/12/72 de exercício de atividade rural, condenando a autarquia a revisar seu benefício previdenciário, desde a data da concessão (18/04/97 - fl. 37), determinando que as diferenças sejam acrescidas de correção monetária e juros de mora, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ (fls. 110/112).

Em seu recurso, apela o INSS requerendo, em resumo, que seja observado a prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação (fls. 114/118).

Subiram os autos com a apresentação de Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No tocante à decadência, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício surgiu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça: PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL. 1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo". 2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06). 3. Recurso especial provido. (STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que a ação refere-se à revisão da renda mensal inicial e que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 (DIB - 18/04/97 - fl. 37) e que a parte autora requereu ajuizou a presente ação somente em 02/12/2010, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

Por fim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito: EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, reformando a r. sentença recorrida, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50. **JULGO PREJUDICADA À APELAÇÃO DO INSS.**

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032899-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032899-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RICIERI DE ALMEIDA FERREIRA
ADVOGADO : SP124377 ROBILAN MANFIO DOS REIS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG. : 10.00.00109-1 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde sua cessação, convertendo-se posteriormente em aposentadoria por invalidez, a partir da citação, devendo todas as parcelas serem pagas de uma só vez, corrigidas e acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês, a contar da citação para a aposentadoria por invalidez, e da cessação para o auxílio-doença, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 15% sobre a condenação, nos termos do art. 20, §4º do Código de Processo Civil.

O INSS interpôs apelação, requerendo que os juros de mora incidam a partir da citação, a aplicação da lei nº 11.960/2009 e a redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em contrarrazões de apelação, a parte autora alegou deserção do recurso, em face do não recolhimento, pelo INSS, das taxas de remessa e retorno dos autos.

Neste caso, não lhe assiste razão. Ressalto, nesse sentido, que o INSS, como autarquia federal, é equiparado à Fazenda Pública em termos de privilégios e prerrogativas processuais, não havendo deserção de seu recurso, em

razão de ausência de preparo, quando de sua interposição, visto que não está obrigado ao adiantamento de custas e emolumentos, sendo certo que irá restituí-los ou pagá-los em momento posterior, caso seja vencido.

Nestes termos

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DEMANDA AJUIZADA NA JUSTIÇA ESTADUAL. APELAÇÃO INTERPOSTA PELO INSS. TAXA DE PORTE DE REMESSA E RETORNO DOS AUTOS. PREVISÃO NA LEI ESTADUAL Nº 11.608/2003. - Valendo-se, o INSS, dos serviços judiciários estaduais, ao recorrer de sentença proferida nos moldes do artigo 109, § 3º, da CF, sujeita-se ao regime de custas estabelecido pela legislação do Estado de São Paulo. - A Lei Estadual nº 11.608, de 29.12.03 (artigo 6º), isenta a "União, o Estado, o Município e respectivas autarquias e fundações, assim como o Ministério Público, estão isentos da taxa judiciária", contudo, nos termos do artigo 2º, parágrafo único, inciso II, "na taxa judiciária não se incluem as despesas com o porte de remessa e de retorno dos autos, no caso de recurso". Constitucionalidade do dispositivo em discussão. - Contudo, no âmbito desta Corte Regional, não são poucos os julgados admitindo que, embora o INSS não esteja isento do recolhimento do porte de remessa e retorno, tais despesas devem ser pagas somente ao final, não se exigindo o adiantamento por conta da interposição do recurso de apelação. - Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento, determinando-se o recebimento do recurso de apelação do INSS, independentemente do recolhimento do preparo, que poderá ser pago ao final da demanda. (TRF-3 - AI: 38514 SP 0038514-17.2011.4.03.0000, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, Data de Julgamento: 30/07/2012, OITAVA TURMA).

Deste modo, considerando que não houve interposição de recurso pela parte autora, e o INSS recorreu da r. sentença tão somente com relação aos consectários, bem como não ser o caso de conhecimento de remessa oficial, observo que a matéria referente à concessão da aposentadoria por invalidez, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, para fixar os consectários na forma acima fundamentada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035493-38.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.035493-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARLINDA PINHEIRO FERREIRA
ADVOGADO : MS012214 PAULO CEZAR GREFF VASQUES
CODINOME : ARLINDA PINHEIRO
No. ORIG. : 11.00.01512-0 2 Vr SIDROLANDIA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 143, da Lei n. 8.213/91, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (28/03/2011), devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir dos respectivos vencimentos, nos termos da Súmula nº 148 do STJ e Súmula nº 08 do TRF da 3ª Região, incidindo ainda juros de mora na forma prevista no art. 5º da Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenou ainda ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas atrasadas até a sentença nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em suas razões de apelação, o INSS alega o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido, vez que não restou comprovado o labor rural da autora, assim como possui vínculo de natureza urbana em seu próprio nome.

Sem as contrarrazões da parte autora subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos se homem e 55 anos se mulher (§ 1º, do art. 48, da Lei nº 8.213/91) e demonstração do exercício de atividade rural, bem como a carência mínima exigida no art. 142, do referido benefício (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e art. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. No entanto, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143, da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o C. Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

In casu, a pleiteante, nascida em 03/06/1948, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2003, ano para o qual o período de carência é de 132 meses, conforme redação dada ao art. 142, da Lei 8.213/91, após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado no ano de 1966, constando a profissão de seu marido como lavrador e cópias de sua CTPS constando um vínculo

de trabalho realizado no meio rural no ano de 1999 e um vínculo de trabalho de natureza urbana no período de 2000 a 2001.

No entanto, ainda que a autora tenha laborado em atividade urbana por um ano, este foi realizado em Fazenda, na função de cozinheira e, portanto, não é útil a desqualificar seu labor majoritariamente rural pelo período alegado, vez que restou demonstrado seu labor rural desde a data do seu casamento até o período imediatamente anterior a data do seu implemento etário, conforme demonstrado pelas oitivas de testemunhas.

No concernente à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui e no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela autora pelo período de carência necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, mantendo, *in totum*, a r. sentença prolatada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035739-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035739-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JORGE MACHADO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP306776 FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 12.00.00055-9 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas, respectivamente, por Jorge Machado de Oliveira e INSS em face da r. Sentença (fls. 50/53) que julgou parcialmente procedente o pedido do autor, reconhecendo seu labor campesino entre 1963 e 1973, negando o pleito de aposentadoria por idade.

Em suas razões (fls. 55/63), assevera a parte autora, em síntese, que preencheu todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade e que somando os 10 anos de labor rural com 17 anos de contribuições previdenciárias urbanas comprova o tempo de carência exigido em lei para a concessão do benefício. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

O INSS apela (fls. 66/70) sustentando a ausência de comprovação de labor rural no período reconhecido na Sentença. Alega que a prova material teve início somente em 1971 e não poderia comprovar o tempo estabelecido na Decisão. Requer a improcedência total do pedido. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido.

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, o autor completará 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 10.07.2016 - fl. 13.

Ele acostou aos autos uma única prova material de seu labor rural de 1971, mas para a obtenção da aposentadoria denominada híbrida ele teria que pelo menos atingir a idade.

O artigo 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991 (incluído pela Lei nº 11.718/2008) instituiu a denominada aposentadoria por idade mista ou híbrida. A norma em tela permitiu aos trabalhadores rurais que não puderam comprovar o período de labor campesino necessário à concessão da aposentadoria por idade, que se utilizassem de períodos de contribuição sob outras categorias, desde que completassem 65 anos, se homem e 60 anos, se mulher.

Trata-se de possibilidade concedida somente ao trabalhador rural, que pode computar contribuições efetuadas sob outras categorias de segurado, embora não fazendo jus à redução da idade prevista para os trabalhadores exclusivamente rurais.

Nesse sentido, já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

- 1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).*
- 2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).*
- 3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer*

atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido". (grifei)

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 25/04/2011)

Além disso, a possibilidade de aposentadoria mista somente é conferida ao trabalhador rural que exerceu atividade urbana, não sendo extensível ao trabalhador urbano, que eventualmente exerceu alguma atividade rural, tendo em vista a literalidade da norma mencionada, a qual estabelece que:

"Art. 48

(....)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)."

Desta sorte, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora não faz jus à aposentadoria por idade.

Quanto ao reconhecimento de seu labor campesino, também entendo que não assiste razão ao Autor.

A única prova material é seu título eleitoral de 1971 e apesar das testemunhas ouvidas terem mencionado seu labor campesino antes desta data (fl. 47/49), desde seus 12 anos de idade, não há como retroagir a 1963 sem um início de prova material contemporâneo. Assim, deve ser reconhecido seu labor entre 01.03.1971 e 25.03.1973, quando teve início seu labor urbano (fl. 15).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput e §1º-A*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO do Autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

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

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035812-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035812-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : NAIR THEODORO FERREIRA
ADVOGADO : SP261565 BRUNO SANDOVAL ALVES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP
No. ORIG. : 12.00.00047-6 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e do autor, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença, a partir de 09/04/2012, determinando, ainda, que as parcelas vencidas sejam acrescidas de juros moratórios no valor de 1%, a contar da data da citação, e correção monetária, fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito corrigido até a data da sentença. Autarquia isenta de custas. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a suspensão da decisão recorrida. No mérito, pugna pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, pelo fato de não ter comprovado sua qualidade de segurada da previdência social.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que faz jus ao recebimento da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto à remessa oficial, cumpre ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Em relação à matéria preliminar, vejo que se confunde com o mérito, e com ele será julgada.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Embora o laudo pericial afirme que a autora esteja incapacitada para o trabalho, não foi comprovada sua qualidade de segurada, visto que verteu contribuições previdenciárias de 03/09/2007 a 05/2010, vindo a perder sua condição de segurada em 05/2012. Ocorre que, de com acordo com o laudo pericial, realizado em 19/09/2012 (fls. 43/54), sua incapacidade teve início em 19/09/2012, momento em não detinha a condição de segurada.

Ateste-se, que os documentos médicos anexados aos autos pela parte autora às fls. 15/17, apesar de constar as

mesmas enfermidades daquelas constatadas no laudo pericial, não atestam, em nenhum momento, existir incapacidade, apenas a existência das referidas doenças.

Destarte, como não houve qualquer recolhimento, tampouco a parte autora demonstrou a impossibilidade de contribuição em decorrência de doença incapacitante, é de se concluir pela perda da qualidade de segurado, pelo decurso do "período de graça" previsto no Art. 15, da Lei nº 8.213/91.

A propósito, já decidiu o E. STJ:

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)

No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional Federal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROVIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. NÃO DEVOLUÇÃO.

I - Patente a perda da qualidade de segurado da autora, o que obstaria a concessão do benefício, uma vez que possui vínculos de 01.04.1975 a 30.06.1975, 01.06.1975 a 30.04.1977 e 01.08.1991 a 27.08.1991 (fl. 16/17), tendo sido ajuizada a presente ação em 15.04.2008, quando já superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91. II - Recolhimentos de março de 2008 a junho de 2008 (fl. 18/21) realizados em 14.04.2008, um dia antes da propositura da ação ocorrida em 15 de abril, de forma que não havia recuperado sua condição de segurada. III - Desnecessidade de devolução dos valores recebidos a título de antecipação de tutela por conta da improcedência do pedido, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas inseridos. IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu provido. (Processo nº 2010.03.99.002545-0, Rel. Desemb. Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJI Data 18/11/2010, pág. 1474).

Portanto, não restando comprovada a qualidade de segurada da parte autora à época do ajuizamento da ação e tampouco o afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade, conclui-se pela improcedência do pedido formulado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora, e, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar a r. sentença, e julgar improcedente o pedido do autor, revogando a tutela concedida, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
TORU YAMAMOTO

2013.03.99.035978-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CANDIDO MOURAO
ADVOGADO : SP157178 AIRTON CEZAR RIBEIRO
No. ORIG. : 11.00.00094-6 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (20/07/2011), respeitada a prescrição quinquenal e incluindo gratificação natalina, incidindo juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, desde a citação e correção monetária a partir do vencimento de cada prestação.

Condenou ainda ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, determinou a tutela para determinar imediata implantação do benefício.

Em suas razões de apelação, o INSS alega o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido, vez que não comprovou o mínimo de quatro meses de contribuição em cada ano civil, conforme art. 3º, da Lei 11.718/08, considerando que o autor completou 60 anos em 2011, bem como não restou comprovado o labor rural da autora no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário. Se mantida a sentença, pleiteia o termo inicial do benefício na data da citação autárquica e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões da parte autora subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos se homem e 55 anos se mulher (§ 1º do, art. 48, da Lei nº 8.213/91) e demonstração do exercício de atividade rural, bem como a carência mínima, exigida no art. 142, do referido benefício (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e art. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. No entanto, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143, da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no*

valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o C. Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como *pro misero*, se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

In casu, o pleiteante, nascido em 25/06/1951, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2011, ano para o qual o período de carência é de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142, da Lei 8.213/91, após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, o autor apresentou cópias de seu alistamento e título eleitoral, expedidos, respectivamente, nos anos de 1970 e 1974, nas quais foi qualificado como lavrador, e cópia de sua CTPS, constando contratos de trabalho rural nos anos de 1988 e 1998.

Ademais, cumpre salientar que, embora seu implemento etário se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143, da Lei de Benefícios, havendo a necessidade de comprovação de recolhimentos de contribuições previdenciárias, além do cumprimento da carência mínima de 180 meses, verifico que o período mínimo de contribuições a serem vertidas foi ínfima, considerando que implementou a idade em junho de 2011 e portanto, deveria contribuir com um terço deste período, totalizando apenas dois meses de efetiva contribuição. Dessa forma, considerando que o autor trabalhou sempre nas lides campesinas e inexistindo o exercício de atividades de natureza urbana, este não deve ser punido pela ausência de dois meses de contribuição previdenciária, uma vez que trabalhou toda sua vida no meio rural e, como é sabido, tais atividades iniciam-se desde pequena idade e, portanto, o esgotamento do prazo previsto não constitui óbice para a percepção do referido benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 39, I, da Lei 8.213/91.

No concernente à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui e no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pelo autor relativo ao período de carência necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural a partir da data do seu requerimento administrativo, considerando ser este o momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão do autor.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil, e à Súmula nº 111, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para reduzir o percentual fixado aos honorários advocatícios, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada e a tutela antecipada concedida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037853-43.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.037853-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMADO INACIO DA SILVA

ADVOGADO : MS009350 ROBSON QUEIROZ DE REZENDE
No. ORIG. : 08025635020128120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, da data da citação (06.11.2012 - fl. 45), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 85/92).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não foi observado o prévio requerimento administrativo, devendo a presente ação ser extinta sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil (fls. 106/113).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: *A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula nº 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a 'atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado' (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE. 1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO. 1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa. (...) 6. Recurso especial desprovido. (STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)

Feitas as devidas considerações, entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. Este é, por exemplo, o caso em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.

-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

-Remessa oficial não conhecida.

-Agravo retido improvido.

- Apelação provida.

-Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJ1 Data: 17/03/2010 Página: 563)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 Data: 09/06/2009 Página: 530)

Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Por fim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)

[Tab]Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO à apelação da autarquia**, reformando a r. sentença recorrida, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039613-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039613-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARMANDO COLOZA ROSSATI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP105584 ROBERTO GONCALVES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 12.00.00293-8 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de 20/01/77 a 12/12/94 de exercício de atividade especial, condenando a autarquia a revisar seu benefício previdenciário, desde a data do requerimento administrativo de revisão (19/06/2012), determinando que as diferenças sejam acrescidas de correção monetária e juros de mora, fixada a verba honorária em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ (fls. 115/117).

Em seu recurso, apela o INSS requerendo, inicialmente, que seja decretada a decadência do direito a revisão do benefício previdenciário da parte autora. No mais, alega, em resumo, a improcedência do pedido na integralidade (fls. 122/128).

Subiram os autos com a apresentação de Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No tocante à decadência, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício surgiu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça: PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL. 1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo". 2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06). 3. Recurso especial provido. (STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que a ação refere-se à revisão da renda mensal inicial e que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 (DIB - 12.12.94 - fl. 16) e que a parte autora requereu a revisão administrativa somente em 19.06.2012, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

Por fim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **ACOLHO A MATÉRIA PRELIMINAR ARGUIDA PELO INSS**, reformando a r. sentença recorrida, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50. **JULGO PREJUDICADO O MÉRITO DA APELAÇÃO.**

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040248-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040248-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EVA COELHO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP236837 JOSE RICARDO XIMENES
No. ORIG.	: 12.00.00066-3 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, da data do requerimento administrativo (25/04/2012), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida. Multa cominatória de R\$ 5.000,00 (fls. 78/82).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou

demonstrada a incapacidade da parte autora, subsidiariamente, requer a exclusão da condenação da multa cominatória ou sua redução. Por fim, que seja o presente recurso recebido também no efeito suspensivo e observado o reexame necessário (fls. 85/90).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Inicialmente, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do C. Pr. Civil, dada pelo art. 1º da LEI Nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

Outrossim, a alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar.

"Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

No mais, cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 60/68) afirma que a parte autora é portadora de mielopatia, estando incapacitada de forma total e temporária, desde 22.11.2011.

Embora o laudo tenha considerado a incapacidade de forma temporária, o mesmo trouxe informação de que a moléstia está se agravando e que não há possibilidade de reabilitação. Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, mormente sua profissão habitual de empregada doméstica. Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos fixados pela r. sentença.

[Tab]No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

No que tange à multa imposta, comporta parcial acolhimento a alegação do INSS.

A possibilidade da imposição de multa diária a pessoas jurídicas de direito público, como mecanismo hábil a constrangê-las a cumprir suas obrigações está prevista no artigo 461 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos:

"Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento."

Aplica-se o dispositivo supra transcrito ao caso em exame, pois a parte autora busca provimento jurisdicional consistente em obrigação de fazer. Portanto, não se verifica ilegalidade na aplicação da multa, não sendo o caso de afastar a sua imposição, principalmente em vista de sua relevantíssima função de forçar o ente público a desempenhar seus deveres.

Assim, não merece reparos a decisão proferida pelo Juízo a quo, na parte em que fixou prazo para a satisfação da obrigação reivindicada, sob pena de multa em caso de descumprimento, com arrimo, ademais, na faculdade que lhe confere a legislação processual em vigor.

A propósito, segue nesse passo a boa doutrina sobre o assunto:

"Quando a obrigação é de fazer, daquelas que ao credor somente interessa o cumprimento pelo próprio devedor, porque contraída intuitu personae, isto é, em razão das qualidades pessoais do obrigado e não em função pura e simplesmente do resultado, diz-se 'subjettivamente infungível'. Nessa hipótese, advindo o inadimplemento, é impossível a utilização de meios de sub-rogação para alcançar o mesmo resultado, porque 'o atuar do solvens é insubstituível'. (...) Visando a compeli-lo a cumprir a prestação entram em cena os meios de coerção, in casu, a multa diária ou astreintes, de origem francesa, e que surgiram exatamente para vencer essa recalcitrância do devedor, substituindo as perdas e danos, nas denominadas obrigações de prestação infungível.

(...)

A necessidade de colaboração do devedor para atingir-se a prestação específica impôs a criação desse meio de coerção consistente na multa diária, cuja desvinculação com o valor da obrigação principal revela sua capacidade de persuasão. No transcurso de sua história, desde a sua instituição como meio de minimizar os efeitos do inadimplemento até os dias de hoje, quando a multa é entrevista como modo profícuo de alcançar-se a efetividade do processo, a sanção diária passou por várias orientações, desde a impossibilidade de exigí-la na execução sem prévia condenação, até a fisionomia moderna em que, em prol da especificidade da tutela jurisdicional, admite-se não só a fixação na execução, como também uma 'severa intromissão do juiz no domínio da vontade das partes, majorando-a ou reduzindo-a, na sua cominação', toda vez que se revelar excessiva ou inoperante (art. 461, § 4º, c.c arts. 644 e 645 do CPC). Ademais, o juiz pode fixar data a partir da qual incidirá a multa." (FUX, Luiz, in Curso de Direito Processual Civil, Editora Forense: 2004, Rio de Janeiro, ps. 1372/1373).

"O § 4º do art. 461 autoriza a imposição de multa diária ao réu para compeli-lo a praticar ato a que é obrigado ou abster-se de sua prática. Trata-se do que usualmente é denominado de astreintes, instituto herdado do direito francês. Diferentemente da antecipação dos efeitos da tutela de que trata o § 3º, que não pode ser concedida de ofício, o dispositivo em comento é claro quanto a essa possibilidade.

A multa não tem caráter compensatório ou indenizatório. Muito diferentemente, sua natureza jurídica repousa no caráter intimidatório, para conseguir, do próprio réu, o específico comportamento ou a abstenção pretendido pelo autor e determinado pelo magistrado. É, pois, medida coercitiva. A multa deve agir no ânimo do obrigado e influenciá-lo a fazer ou a não fazer a obrigação que assumiu."

(BUENO, Cassio Scarpinella, in Código de Processo Civil Interpretado, Coordenador Antonio Carlos Marcato, Editora Atlas: 2004, São Paulo, nota 8 ao artigo 461, p. 1412).

Desta forma, devida a incidência da multa, in casu, na hipótese de inadimplemento da obrigação no prazo consignado.

Contudo, o valor da multa deve ser proporcional ao do benefício, pois a Constituição da República albergou, implicitamente, o princípio da razoabilidade, do qual deriva o princípio da proporcionalidade, cânones esses que controlam, em nível lógico, a atividade judicante.

Assim sendo, a meu sentir, o valor da pena aplicada é exacerbado, devendo ser reduzido, por conseguinte, ao razoável patamar de R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso, em caso de descumprimento é a medida suficiente para o atingimento do objetivo.

Cumpra deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, para reduzir a multa imposta, em caso de eventual descumprimento da decisão judicial, para R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso; mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041483-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041483-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : ANTONIO CLOVIS OLIVA
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : 00015613220118260145 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos interpostos pelas partes, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, da data do laudo pericial (08.09.2011), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 600,00, nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil. Tutela Antecipada concedida (fls. 75/77).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado. Requer, por fim, que seja observado o prequestionamento (fls. 80/81).

Por sua vez, pleiteia a parte autora, em recurso adesivo, a reforma parcial da r. sentença, no tocante ao termo inicial e a condenação da verba honorária (fls. 88/92).

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, bem como a qualidade de segurado (fl. 33).

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 58/63) afirma que a parte autora é portadora de doença renal grave com estágio pré-diálise e proteinúria com lesão de glomérulos renais, estando incapacitado de forma total e permanente, desde 2007.

Cumprе destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (12.04.2011 - fl. 13).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Cumprе deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial a partir da data do requerimento administrativo e a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste decisum, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041756-86.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.041756-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CLOVIS BONFANTE DA SILVA
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.01445-9 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas pelas partes, em face da Sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, da data do requerimento administrativo (10.06.2008 - fl. 22), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 139/141).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou demonstrada a incapacidade da parte autora, subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial, a redução da verba honorária, além da isenção do pagamento de custas processuais (fls. 153/163).

Por sua vez, pleiteia a parte autora, em recurso de apelação, a reforma parcial da r. sentença, para que a autarquia seja condenada ao pagamento de danos morais e alterada a forma de condenação da verba honorária (fls. 144/149).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Cumpra apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 124/127) afirma que a parte autora é portadora de flebite, tromboflebite, arritmia cardíaca, hipertensão arterial e fratura na coluna vertebral, estando incapacitado de forma total e permanente.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos fixados pela r. sentença.

No tocante ao pleito de condenação do INSS na indenização por danos morais, na hipótese, não restou comprovada nenhuma causa que justifique tal condenação, sendo certo que está dentre as atribuições da autarquia a faculdade de deferir ou indeferir os pedidos de benefícios previdenciários que lhe são dirigidos. Se eventualmente indevida a recusa, caberá à parte autora socorrer-se do Poder Judiciário para fazer valer seu direito, como, aliás, ocorreu na presente hipótese. A respeito do tema, destaco o seguinte precedente jurisprudencial:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. TERMO INICIAL. DANOS MORAIS. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.[...]VI - Descabe o pedido da parte autora quanto ao pagamento de indenização pelo INSS por danos morais que alega ter sofrido com o indeferimento de seu requerimento administrativo. No caso em tela, não restou configurada a hipótese de responsabilidade do INSS, tendo em vista que se encontra no âmbito de sua competência rejeitar os pedidos de concessão de benefícios previdenciários que entende não terem preenchido os requisitos necessários para seu deferimento.[...](TRF3, Décima Turma, Processo nº 2004.03.99.012603-4, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, votação por maioria, DJU em 27.09.2004, página 259)

Em relação aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC e da Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Cumprido deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, para isentá-la do pagamento das custas processuais, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste decisum, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044205-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044205-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERALDINA ROSENE
ADVOGADO : SP277356 SILMARA DE LIMA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITARARE SP
No. ORIG. : 12.00.00067-6 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 143, da Lei n. 8.213/91, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, além de abono anual, adicionados de despesas processuais e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do débito atualizado. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, o INSS alega que a vigência do art. 143, da Lei 8.213/91, encerrou em 2010, bem como não restaram demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado diante da ausência de prova do exercício de atividade rural da autora pelo período de carência mínimo exigido.

Com as contrarrazões subiram os autos a esta E. Corta.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos se homem e 55 anos se mulher (§ 1º, do art. 48, da Lei nº 8.213/91) e demonstração do exercício de atividade rural, bem como a carência mínima, exigida no art. 142, do referido benefício (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e art. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º, da Lei nº 11.718, de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal

informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

In casu, a pleiteante, nascida em 17/12/1956, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2011.

Assim, considerando que seu implemento etário se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143, da Lei de Benefícios, é necessário, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas e o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, existindo a necessidade de comprovação de recolhimentos de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício.

Antes de analisar a qualidade de segurado e carência do pedido, cumpre salientar que o esgotamento do prazo previsto não constitui óbice para a percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 39, I, da Lei 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II.

Em suma, considerando que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143, da Lei de Benefícios, por si só não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais, nem à percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia da certidão de nascimento do seu filho, com assento no ano de 1991; histórico escolar do filho referente ao ano de 1991 e certidão da justiça eleitoral, constando a declaração da autora no ano de 2012 como agricultora.

No entanto, ainda que a autora tenha apresentado documento em seu nome constando sua qualificação como agricultora, esta se deu somente no ano de 2012 e refere-se a declaração pela requerente sem valor probatório, conforme descrito no próprio documento e os demais documentos não demonstram o labor rural da autora ou do pai de seu filho.

Ademais, ainda que a autora tenha se declarado solteira na inicial, as testemunhas declararam que ela era casada com o Sr. Isac Antônio dos Santos, pai de seus filhos, e este sempre exerceu atividades de natureza urbana, conforme demonstrado da consulta ao sistema CNIS de fls. 84. Portanto, não extensível sua qualificação à autora, uma vez que nunca exerceu atividade rural.

Dessa forma, não restou demonstrado o trabalho rural da autora, principalmente no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, deixando de cumprir a carência mínima exigida, bem como os requisitos impostos pela Lei 11.718/08, tendo em vista que seu implemento etário se deu no ano de 2011 e não demonstrou os recolhimentos de contribuições no período posterior a 31/12/2010, deixando, assim, de cumprir as exigências impostas pela lei supracitada e, conseqüentemente, os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

Por conseguinte, cumpre salientar que, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário*".

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência exigida pelo art. 142, da Lei 8.213/91, bem como a comprovação do seu trabalho no período imediatamente anterior ao seu implemento etário, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da referida lei.

Impõe-se, por isso, a improcedência do pedido.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, não conheço da remessa oficial e DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar *in totum* a r. sentença, julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural à autora.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, fica excluída a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012139-29.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.012139-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : DOMINGOS MANTOVANI
ADVOGADO : SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156608 FABIANA TRENTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121392920134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **DOMINGOS MANTOVANI** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 15/02/2008 (NB 143.726.793-6) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/12).

Juntou procuração e documentos (fls. 13/48).

Às fls. 50, foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 57/66).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 68/72).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 75/80).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos

seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001039-56.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.001039-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : NAIRE PEREIRA GOMES
ADVOGADO : SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010395620134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Observo ser prescindível a realização de nova perícia por médico especialista, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina, bem como se fosse necessário, o próprio "expert" ou o magistrado suscitariam o parecer de profissional especializado. Nesse sentido o seguinte julgado: "*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL.*

REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO. - A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. - In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. Nesse sentido: "*Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexistência dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013).*

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 46/49), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "***A autora no momento não está incapacitada para a vida independente e não apresentou incapacidade para o trabalho e suas atividades habituais.***"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "*AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não*

merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000936-46.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.000936-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELZA ALKIMIM HENRIQUE
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009364620134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta Elza Alkimin Henrique, em Ação de Conhecimento ajuizada em 04.02.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 15.08.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, sem condenação em ônus da sucumbência, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 67/68).

Em seu recurso, a parte autora pugna, preliminarmente, pela realização de nova perícia. No mérito, requer a reforma integral da decisão recorrida (fls. 71/79).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Em preliminar, a parte autora pugna pela nulidade da sentença, requerendo nova perícia médica. Contudo, não lhe assiste razão.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.

III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido."

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)

Vale ressaltar que, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Destaco, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado. Sendo assim, rejeito a preliminar suscitada e passo à análise do mérito.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 36/45) afirma que a autora apresenta lombalgia. Relata que sua patologia é passível de tratamento clínico medicamentoso e fisioterápico, que vem sendo realizado com prognóstico de melhora clínica (Conclusão - fl. 39). Conclui, assim, após exame físico e análise dos exames complementares apresentados e anexados aos autos, que a parte autora se encontra APTA para sua atividade habitual.

Vale lembrar, que **o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado na autora.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, REJEITO a preliminar suscitada, e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005508-39.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005508-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : SIDNEI CARDOSO
ADVOGADO : SP099659 ELYZE FILLIETTAZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055083920134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer a não devolução dos valores recebidos a título do recebimento da aposentadoria por invalidez.

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

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, o laudo pericial de fls. 116/117 atestou que a parte autora apresenta cegueira de olho direito por ambliopia secundária a estrabismo na infância, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho. Em relação à data inicial da incapacidade do autor, no quesito de nº 09, do juízo, respondeu o perito que não é possível estabelecê-la, devido a sua ocorrência na infância.

Ora, sendo constatado pelo laudo médico oficial o termo inicial da incapacidade da autora desde sua infância, forçoso concluir que já se encontrava incapaz no momento de sua filiação à Previdência Social.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00398556420054039999, Nona Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1:17/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AGRAVO IMPROVIDO. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. Levando-se em conta a natureza dos males e do concluído pelo perito judicial, verifica-se que o autor já estava acometida de tais doenças geradoras da incapacidade quando se filiou novamente à Previdência Social, em abril de 2004. Ora, se o autor voltou a recolher contribuições previdenciárias somente em 2004, trata-se de caso de doença pré-existente. Outrossim, não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00158821220074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1:10/06/2011).

Em observância ao princípio da irrepitibilidade dos alimentos, da boa-fé da autora e da natureza alimentar do benefício previdenciário, não há que se falar em devolução dos valores pagos indevidamente.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ADICIONAL DE INATIVIDADE. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. DEVOUÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. VERBA ALIMENTAR.

1. É assente o entendimento desta Corte de Justiça de que, em razão do princípio da irrepitibilidade dos alimentos e, sobretudo da boa-fé do beneficiário, não estão os benefícios de natureza alimentar, mormente o adicional de inatividade, sujeitos a devolução, quando legitimamente recebidos, em razão de decisão judicial.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, Processo: AGRESP 200602028600, DJE 08.03.2010)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, a fim isentar a parte autora da devolução dos valores por ela recebidos pelo INSS, conforme fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001242-03.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001242-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : OSVALDO SCANHOLATO
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012420320134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **OSVALDO SCANHOLATO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 26/09/1978 (NB 000.538.176-2) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/17).

Juntou procuração e documentos (fls. 18/39).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 44/47).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 53/68).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte

Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002601-70.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.002601-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : PAULO SERGIO BARALDINI
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026017020134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **PAULO SERGIO BARALDINI** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 16/11/1998 (NB 111.789.168-0) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/08).

Juntou procuração e documentos (fls. 09/12).

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 17/26).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 28/33).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da

sentença (fls. 35/43).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação

da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000350-76.2013.4.03.6122/SP

2013.61.22.000350-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : GISELE CRISTINA RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : SP161507 RENATA MARTINS DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE : CLEUSA DONIZETI DE AQUINO
ADVOGADO : SP161507 RENATA MARTINS DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003507620134036122 1 Vr TUPA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal oposto por Gisele Cristina Rodrigues em face da decisão monocrática que deu provimento à apelação interposta nos moldes do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 129/135).

Sustenta, em síntese, a não consideração pela decisão impugnada de documento que demonstra a apresentação do prévio requerimento administrativo, armazenado na mídia digital acostada à fl. 17, ensejando a fixação da data da citação para o início do benefício (fls. 139/141).

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Inicialmente, impõe-se a conversão do agravo legal em embargos de declaração, porquanto o ponto controvertido atine a erro material na indicação da data do início do benefício assistencial.

Dito isso, assiste razão à parte embargante.

De fato, existe erro material na decisão embargada, na medida em que deixou-se de considerar anterior pedido administrativo realizado em 17/10/2012 para a fixação do marco inicial do benefício, consoante demonstra documento gravado em mídia digital (fl. 17).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 535, do Código de Processo Civil, **ACOLHO OS PRESENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para corrigir o erro material apontado, e determinar a retificação do dispositivo da decisão impugnada, o qual passará a contar com a seguinte redação:

"Diante do exposto, em face das razões expendidas, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença impugnada e, por conseguinte, condenar o INSS a efetivar, em favor da parte autora, a implementação do benefício de prestação continuada estatuído no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, caput, da Lei n. 8.742/1993, a partir da citação (17/10/2012 - fl. 17), incidindo correção monetária e os juros de mora nos termos acima alinhados, cabendo ainda à autarquia previdenciária arcar com a verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem. Comunique-se. Intimem-se."

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001283-49.2013.4.03.6122/SP

2013.61.22.001283-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA LUZINETE DA SILVA DANTAS
ADVOGADO : SP172266 WILSON MARCOS MANZANO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012834920134036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Luzinete da Silva Dantas, em Ação de Conhecimento ajuizada em 09.09.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 22.08.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança ficará suspensa, em razão de ser beneficiário da justiça gratuita (fls. 84/84 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 86/93).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença

(artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 71/77) aduz que a parte autora apresenta hipertensão arterial, diabetes mellitus tipo II e presença de microangiopatia. Afirma, entretanto, que as doenças encontradas na autora se apresentam controladas, não apresentando incapacidade para o trabalho ou alterações clínicas que comprometessem a autora. Estando conservada sua capacidade funcional residual necessária para manter autonomia em sua rotina pessoal e em suas atividades habituais (Comentários e Conclusão - fls. 74/75). Assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado na autora.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida." (TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumpra-se asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001027-06.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.001027-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA JOANA CARDEAL DA PAIXAO MARCELINO
ADVOGADO : SP121263 VERA LUCIA MARCOTTI e outro
No. ORIG. : 00010270620134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por **MARIA JOANA CARDEAL DA PAIXÃO MARCELINO**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Afirma que é idosa e não tem condições de prover a sua subsistência.

O INSS foi citado e apresentou contestação, sustentando que a parte autora não comprovou o preenchimento dos requisitos legais para concessão do benefício pretendido (fls. 27/37).

O laudo assistencial encontra-se às fls. 44/47.

Por fim, a ação foi julgada procedente para assegurar à parte autora a implementação do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, devido a partir da do requerimento administrativo, incidindo sobre as parcelas atrasadas correção monetária e juros de mora, nos termos do Provimento COGE n. 64/2005 e art. 406 do vigente Código Civil. O INSS foi condenado a arcar com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante das parcelas vencidas até a data em que proferida a sentença (fls. 61/63).

Foi determinada a imediata implantação do benefício, com base no art. 461 do Código Civil.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando a ausência da condição de miserabilidade indispensável para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela fixação da correção monetária e juros moratórios consoante a Lei n. 11.960/2009, devidos a partir da citação até a data da elaboração de eventuais cálculos definitivos (fls. 71/83).

Com contrarrazões (fls. 86/89), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (fl. 95).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Para a concessão do benefício de Amparo Assistencial, torna-se necessário considerar os seguintes requisitos básicos constantes do art. 203, inc. V, CF/88 e da Lei 8.742/1993, no seu art. 20, quais sejam: (a) idoso com 70 anos (redução para 65, conforme o artigo 34 da Lei 10.741/2003) ou pessoa portadora de deficiência; (b) comprovação de não possuir condições pessoais de manter-se ou de ser mantida pela família.

A previsão constitucional, *verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

*.....
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Oportuno citar que o benefício assistencial era regulado pelo artigo 139 da Lei nº 8.213/1991, que foi revogado pelo artigo 40, e regulamentado pelos artigos 20 e seguintes da Lei n. 8.742/1993 (atualmente vigente com a redação dada pelas Leis ns. 9.720/1998, 12.435/2011 e 12.470/2011), nos seguintes termos:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto nocabut, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".

Na redação originária do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, era exigida a idade mínima de 70 (setenta) anos para concessão do benefício em relação ao idoso, sendo veiculada regra de transição no art. 38 do mesmo ato normativo determinando, inicialmente, a redução dessa idade para 67 (sessenta e sete) e 65 (sessenta e cinco) anos após 24 (vinte e quatro) e 48 (quarenta e oito) meses do início da concessão, e, finalmente, para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998, consoante alteração introduzida no dispositivo pela Lei n. 9.720/1998. Por sua vez, o art. 34 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, que instituiu o Estatuto do Idoso, por sua vez,

dispõe que:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 procedeu a atualização do mencionado art. 20 da Lei nº 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e revogou o art. 38.

Em todo caso, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, se não tem condições de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus ao recebimento do benefício assistencial de prestação continuada.

No tocante à pessoa portadora de deficiência, a luz da redação originária do § 2º, do dispositivo em análise, a concessão do benefício dependia da demonstração da incapacidade do postulante para a vida independente e para o trabalho.

A jurisprudência tratou de relativizar esse requisito, já tendo decidido que *"esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela como a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, prover ao próprio sustento."* (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0041010-24.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 04/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014).

A propósito, aludido entendimento foi cristalizado na Súmula n. 29 da TNU dos Juizados Especiais, a qual dispõe:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução conceitual promovida pela jurisprudência, a Lei n. 12.470/2011 alterou a redação do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 para considerar deficiente a pessoa que ostente *"impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*.

No que se refere à renda, o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo.

Cumprido anotar que o Supremo Tribunal Federal, atento à evolução dos critérios legais destinados a avaliar o estado de miserabilidade, procedeu à revisão de anterior entendimento fixado em sede de controle concentrado que atestava a compatibilidade constitucional do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 (ADIn nº 1.232-1. Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154), sendo invocada a ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), de modo a declarar a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa

Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, [Tab]a Corte Suprema rechaçou a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, passando a considerar o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos."(Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já havia decidido, em recurso especial repetitivo, que são admitidos outros meios de prova, além da renda *per capita*, para se aferir a miserabilidade, a qual, não obstante, presume-se absoluta caso a renda familiar *per capita* permaneça aquém do patamar legal:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. *Recurso Especial provido.*"

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem se orientado a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LIMITAÇÃO. POSTERIOR MODIFICAÇÃO DE ESTADO DE MEMBRO FAMILIAR. IRRELEVÂNCIA.

1. Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

2. O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3. Não incumbe investigar, na via processual, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

4. Uma vez demonstrada a situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, há que se conceder o benefício assistencial, limitando-o, contudo, à data em que houve aumento da renda familiar que possibilitou o sustento do requerente, sem a necessidade do pagamento do benefício de amparo social.

5. A posterior modificação de estado das pessoas que compõem o núcleo familiar do requerente, ou mesmo de suas condições financeiras, não tem o condão de alterar a decisão, na medida em que, à época em que foi prolatada, não poderiam ter sido levadas em consideração.

6. *Agravo legal improvido.*"

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005675-86.2004.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014).

Assim, a aferição da miserabilidade do postulante, indispensável para a concessão do benefício, deve passar pelo exame da renda *per capita* do núcleo familiar aliada a outros elementos extraídos do caso concreto que sinalizem a insuficiência dos recursos auferidos para assegurar o mínimo existencial.

Cumprido o exame dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

De início, encontra-se preenchimento do requisito etário, consoante se infere do documento acostado às fl. 10, o qual demonstra ostentar a parte autora idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos na oportunidade do ajuizamento da ação.

Por sua vez, no tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido em 08/08/2013 indica que o núcleo familiar é integrado pela postulante, seu esposo, filha e dois netos contando com renda mensal composta por 01 (um) salário mínimo, oriunda de benefício de aposentadoria auferido pelo cônjuge, R\$ 140,00 (cento e quarenta reais), decorrente do programa Bolsa Família recebidos pela filha, e R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) a título de pensão alimentícia de neta (fls. 46/47).

Informação colhida no CNIS, apresentada pela autarquia previdenciária, revela que o marido da autora é

beneficiário de aposentadoria por invalidez previdenciária no importe de 01 (um) salário mínimo (fl.43)
No tocante ao idoso, para fins de composição da renda familiar *per capita*, o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) faz ressalva do valor oriundo de benefício já concedido a qualquer membro da família:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos docaputnãõ será computado para os fins do cálculo da renda familiarper capitaa que se refere a Loas."

A propósito, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade por omissão do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, para abranger na ressalva legal os benefícios assistenciais percebidos por deficientes e de previdenciários, no montante de até um salário mínimo, destinados a idosos.

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (o grifo não consta no original).

(RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013).

Assim, considerando que o benefício previdenciário recebido pelo cônjuge é equivalente a 01 (um) salário mínimo (fl. 43), a renda familiar deve ser considerada R\$ 290,00 (duzentos e noventa reais), o que enseja o reconhecimento da presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.

Assim, evidencia-se o estado de necessidade material relevante a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, *caput*, da Lei n. 8.742/1993.

Por fim, importa destacar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido a data da

apresentação do requerimento administrativo como marco inicial para o pagamento do benefício assistencial, e, na sua falta, a data da citação na demanda judicial, conforme se extrai do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO A QUO PARA CONCESSÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES.

Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que o benefício deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, na data da citação. A fixação do termo a quo a partir da juntada do laudo em juízo estimula o enriquecimento ilícito do Instituto, visto que o benefício é devido justamente em razão de incapacidade anterior à própria ação judicial. Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 298.910/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 02/05/2013).

No mesmo sentido é a orientação seguida por esta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO. CRITÉRIO DE APLICAÇÃO. DATA DA CITAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

2. Quanto ao termo inicial do benefício, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o benefício deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, na data da citação (v.g. AgRg no AREsp nº 298.910/PB, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., j. 23.04.2013, DJe 02.05.2013).

3. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do CPC, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

4. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005953-13.2006.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014).

No caso em apreço, *consta* a apresentação de prévio requerimento na via administrativa, motivo pelo qual o benefício é devido a partir da sua apresentação perante a autarquia previdenciária (25/02/2013 - fl. 22).

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Deixo de condenar a autarquia previdenciária nas custas processuais, à vista da isenção estabelecida no art. 4º, I, da Lei 9.289/1996.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO** e determino, de ofício, a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001266-95.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001266-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

APELANTE : CELSO ANTONIO DIAS

ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAÍRA SAYURI GADANHA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012669520134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **CELSO ANTÔNIO DIAS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 20/08/1998 (NB42/109.990.181-0) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/11).

Juntou procuração e documentos (fls. 12/45).

Às fls. 48, foram deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 53/81).

Réplica às fls. 72/82.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 90/93).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 96/100).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 103/120).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afasto a preliminar de decadência do direito da parte autora, alegada pelo INSS, tendo em vista que não se trata de pedido de revisão do ato de concessão de benefício, mas de renúncia para que seja concedida nova aposentadoria, mais vantajosa, com o aproveitamento das novas contribuições vertidas ao RGPS.

De igual modo, não prospera a arguição de prescrição quinquenal, pois o pedido remonta a data da propositura da ação (29/04/2013), não havendo parcelas prescritas.

Passo a análise do mérito propriamente dito.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a

imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003262-31.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003262-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : VANDERLEI RIBEIRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP111049 VANDERLEI RIBEIRO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032623120134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **VANDERLEI RIBEIRO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 30/08/2008 (NB 145.572.786-2) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa,

considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/14).

Juntou documentos (fls. 15/32).

Às fls. 59, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 47/67).

Réplica às fls. 70/76.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 78/81).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 83/89).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 92/114).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, não prospera a arguição de prescrição quinquenal, pois o pedido remonta a data da propositura da ação (18/10/2013), não havendo parcelas prescritas.

Passo a análise do mérito propriamente dito.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica,

sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001202-52.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.001202-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANA MARIA ALVES ELEOTERIO
ADVOGADO : SP121929 OSMAR OSTI FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN008504 ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012025220134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Ana Maria Alves Eleotério, em Ação de Conhecimento ajuizada em 25.07.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 26.02.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança ficará suspensa, em razão de ser beneficiário da justiça gratuita (fls. 82/83 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 88/92).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "

a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 39/47) aduz que a parte autora apresenta alterações degenerativas da coluna vertebral lombar. Afirma, entretanto, que não foram encontrados desvios ou limitações em sua coluna cervical, torácica e lombar, possuindo movimentação ativa e passiva, não apresentando limitações (Exame Físico - fls.41/42). As alterações degenerativas da coluna lombar presentes na autora não acarretam um prejuízo funcional (Quesito 5 do autor - fl. 46). Assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado na autora.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000368-46.2013.4.03.6139/SP

2013.61.39.000368-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MISAEL LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003684620134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta Misael Lopes de Oliveira, em Ação de conhecimento ajuizada em 07.03.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 21.07.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 67/68).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida ou por nova perícia, por médico especialista (fls. 70/73).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 49/52) afirma que o autor é portador de epilepsia. Relata, entretanto, que tal patologia se apresenta controlada, não impedindo de desempenhar suas atividades laborativas (Discussão e Conclusão - fl. 50). Afirma que o autor, não apresenta caracterização de doença ou seqüela incapacitante ao seu trabalho usual, sendo o grau de sua epilepsia de baixa gravidade, podendo ser controlada por medicações, não existindo limitações para a sua ocupação habitual (Quesito 2 - fl. 51). Conclui, assim, após exame físico criterioso e análise dos exames complementares apresentados e anexados aos autos, que a parte autora não possui incapacidade laborativa.

Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado no autor.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise pericue de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpra ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Observo, por fim, que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpra esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS.

DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.

III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido."

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)

Vale ressaltar que, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Destaco, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado. Sendo assim, rejeito a preliminar suscitada e passo à análise do mérito.

Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000937-44.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.000937-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : EFIGENIA DO CARMO SOUZA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009374420134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **EFIGENIA DO CARMO SOUZA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 30/09/1999 (NB42/114.737.178-1) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/13).

Juntou procuração e documentos (fls. 14/64).

Às fls. 67, foram deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 69/78).

Réplica às fls. 84/105.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 107/112).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 115/135).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 137).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, não prospera a arguição de nulidade da sentença em virtude da aplicação do art. 285-A do CPC, tendo em vista que o INSS foi devidamente citado e o referido artigo sequer foi aplicado pelo Juízo "a quo".

Passo a análise do mérito propriamente dito.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser lícitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapresentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001551-49.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.001551-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ANTONIO CARLOS FERREIRA MACHADO
ADVOGADO : SP202990 SILVIA REGINA DOS SANTOS CLEMENTE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **ANTONIO CARLOS FERREIRA MACHADO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 19/02/2000 (NB42/116.199.085-0) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/08).

Juntou procuração e documentos (fls. 09/21).

Às fls. 24, foram deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 26/29).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido (fls. 36/41).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 45/50).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 52).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afasto a preliminar de decadência do direito da parte autora, alegada pelo INSS, tendo em vista que não se trata de pedido de revisão do ato de concessão de benefício, mas de renúncia para que seja concedida nova aposentadoria, mais vantajosa, com o aproveitamento das novas contribuições vertidas ao RGPS.

De igual modo, não prospera a arguição de prescrição quinquenal, pois o pedido remonta a data da propositura da ação (11/06/2013), não havendo parcelas prescritas.

Passo a análise do mérito propriamente dito.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel.

Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002983-06.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.002983-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : IZILDO BENEDITO RIBEIRO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029830620134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **IZILDO BENEDITO RIBEIRO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 01/03/2009 (NB42/149.236.901-0) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/15).

Juntou procuração e documentos (fls. 16/110).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 114/116).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 118/136).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 139/141).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, não prospera a arguição de nulidade da sentença em virtude da aplicação do art. 285-A do CPC.

Reza o referido artigo:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Ainda, afasto a preliminar de decadência do direito da parte autora, alegada pelo INSS, tendo em vista que não se trata de pedido de revisão do ato de concessão de benefício, mas de renúncia para que seja concedida nova aposentadoria, mais vantajosa, com o aproveitamento das novas contribuições vertidas ao RGPS.

De igual modo, não prospera a arguição de prescrição quinquenal, pois o pedido remonta a data da propositura da ação (12/11/2013), não havendo parcelas prescritas.

Passo a análise do mérito propriamente dito.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desapostentação para

a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.
A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.
Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.
Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003398-86.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.003398-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOSE FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP205264 DANIELA BIANCONI ROLIM POTADA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033988620134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **JOSÉ FERREIRA DOS SANTOS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 24/08/2009 (NB 150.716.989-0) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/11).

Juntou procuração e documentos (fls. 12/16).

Às fls. 19, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 23/31).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 32/36).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença, com o deferimento da tutela antecipada (fls. 38/48).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame

necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desapostentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Quanto à antecipação dos efeitos da tutela, indefiro o pedido ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora do provimento jurisdicional, visto que o autor vem recebendo mensalmente seu benefício

previdenciário.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido de reconhecimento do direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003012-47.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.003012-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : LUIZ SCANDOLARA
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030124720134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **LUIZ SCANDOLARA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 21/09/1987 (NB42/81.358.305-5) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/10).

Juntou procuração e documentos (fls. 11/35).

Às fls. 38, foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 40/45).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 47/49).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 52/60).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que

pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposementação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposementação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008724-18.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.008724-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

APELANTE : JOSE GERALDO FASSIS

ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00087241820134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **JOSÉ GERALDO FASSIS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 14/05/1997 (NB 106.106.091-5) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/39).

Juntou procuração e documentos (fls. 40/71).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 77/79).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 82/107).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à

aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Quanto à antecipação dos efeitos da tutela, indefiro o pedido ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora do provimento jurisdicional, visto que o autor vem recebendo mensalmente seu benefício previdenciário.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011421-86.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011421-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : LUIZ CARLOS SIMONE
ADVOGADO : SP267636 DANILO AUGUSTO GARCIA BORGES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114218620134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **LUIZ CARLOS SIMONE** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 16/02/1993 (NB42/056.660.851-0) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/12).

Juntou procuração e documentos (fls. 13/53).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 56/61).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 64/75).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, não prospera a arguição de nulidade da sentença em virtude da aplicação do art. 285-A do CPC.

Reza o referido artigo:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Passo a análise do mérito propriamente dito.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao

precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011764-82.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011764-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS ROBERTO DANIEL
ADVOGADO : SP277820 EDUARDO LEVIN (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00117648220134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 27.11.2013, por Carlos Roberto Daniel, contra Sentença prolatada em 23.09.2014, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença, em 27.02.2012 (fl. 14), cujas prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, incidindo sobre elas juros de mora à razão de 1% ao mês. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 111/117).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão e requer a minoração dos honorários advocatícios, fixando-os em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, bem como a reforma dos juros de mora, para fixá-los nos termos da Lei nº 11.960/2009 (fls. 122/125).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, conheço da remessa oficial.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos. Entretanto, observo que ambos estão devidamente comprovados, mormente em razão da cessação indevida do auxílio-doença, na esfera administrativa, em 27.02.2012, visto que o perito judicial afirma que sua incapacidade para o labor advém desde 06.06.2006 (quesito 7 - fl. 97).

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fl. 91/99) afirma que o autor possui patologias de caráter degenerativo em sua coluna e quadril. Devido a essas patologias o autor passou por varias cirurgias, inclusive em uma delas fez a inserção de prótese total do quadril direito, o perito também assevera que o autor deve ser submetido futuramente a mais uma intervenção cirúrgica. Após tais intervenções verifica-se que o autor ainda possui um quadro doloroso crônico de difícil controle (Discussão e Conclusão fls. 96/97). Conclui, assim, que possui incapacidade laborativa total e temporária, para o exercício de atividades profissionais, desde 2006.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor leva-o à total incapacidade laborativa.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença, que considerou o laudo pericial realizado por profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação indevida do auxílio-doença, em 27.02.2012 (fl. 14), visto que o perito judicial afirma que sua incapacidade para o labor advém desde 06.06.2006 (quesito 7 - fl. 97).

Cumple esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a concessão do benefício, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Merecem reforma os honorários advocatícios, para fixá-los em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Posto isto, CONHEÇO da Remessa Oficial, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação da autarquia, para reformar os honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, e para determinar a aplicação dos juros de mora e correção monetária, com base no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/09, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000997-46.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000997-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NADIR GOUVEA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP286251 MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA
CODINOME : NADIR GOUVEA DOS SANTOS
No. ORIG. : 12.00.00121-7 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração (fl. 107/116; 118/127) opostos pela autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face de Decisão monocrática (fl. 96/104), proferida em 17.06.2014, que deu provimento à Apelação da autarquia, sob o fundamento de que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores para a obtenção do benefício, reformando a r. Sentença que julgou procedente o pedido.

Alega-se, em síntese, existência de omissão no v. aresto, pois comprovou seu labor rural, pugna pela reforma integral da r. Decisão. Sustenta que a decisão não valorou as provas encartadas aos autos e que "convive com um agricultor, residem na zona rural, plantam em terras arrendadas e própria, e ele exerce tal atividade há mais de 30 (vinte) (sic) anos". Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

É o relatório.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Constou expressamente no r. *Decisum*:

...

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da parte autora acostada à fl. 13. (nascida em 01.06.1956).

No que tange à prova material, entendo que sua certidão de casamento, expedida em 1972 (fl. 15) e certidões de nascimento dos filhos da autora (fls. 16/25), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

A CTPS da autora contém um contrato urbano, como cozinheira, entre 1997 e 2000 (fls. 26/27).

As testemunhas ouvidas às fls. 56/57, afirmaram conhecê-la há 10 anos e que sempre trabalhou na lavoura.

Porém, a prova testemunhal não alcançou a prova material acostada aos autos, além disso, os depoimentos prestados foram vagos e sequer mencionaram as culturas nas quais a autora teria trabalhado, e assim, não há como conceder o benefício.

...

Verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...

RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.

II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados."

(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).

Assim, os Embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002136-33.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.002136-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOVELINA ANSELMO DE QUEIROZ
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG135066 JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00051-4 1 Vr INOCENCIA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Indeferido o pedido de antecipação de tutela às fls. 47/48.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a autora apresentou apelação. Aduz, em síntese, ter demonstrado que preenche os requisitos exigíveis para a concessão dos benefícios pleiteados, motivo pelo qual requer seja julgado procedente seu pedido, com a reforma da r. sentença.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado

sucedem, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, a autora alega ser trabalhadora rural e, em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, que são isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que concerne ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, restando satisfeitos os pressupostos atinentes à qualidade de segurada na condição de rurícola.

Para comprovar a qualidade de segurada, a autora trouxe aos autos cópia da certidão de óbito de seu cônjuge, comprovante de recebimento de pensão por morte de trabalhador rural (fls. 21/22 e 69), e cópia de procuração por instrumento público, na qual consta sua qualificação profissional como lavradora (fls. 23). Além disso, nos depoimentos colhidos das testemunhas, as respostas convergem para o exercício de típica atividade rural pela parte autora.

Com efeito, as testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório e cientes das penas de falso testemunho, corroboraram suas atividades rurais pelo período legal exigido para manter sua qualidade de segurada e cumprimento do período de carência. Ambas declararam que a autora sempre trabalhou na lavoura. Asseveraram que a autora somente parou de trabalhar em virtude de problemas relacionados à sua saúde. Informaram as atividades que ela desempenhava na roça e o nome de pessoas para quem ela trabalhou.

Portanto, mantinha sua qualidade de segurada e havia cumprido o período de carência necessário à concessão do benefício.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo exame pericial de fls. 104/109, realizado em 15/10/2011, que atestou ser a autora portadora de "*hipertensão arterial sistêmica e diabete mellitus*", concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (04/11/2010 - fls. 37), tendo em vista que as informações constantes no laudo pericial levam à conclusão de que a autora encontra-se incapacitada, de modo definitivo, desde aquela data.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a

prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para reformar a sentença e conceder o benefício da aposentadoria por invalidez, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada **JOVELINA ANSELMO DE QUIROZ**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, com data de início - DIB em 04/11/2010 (data do requerimento administrativo - fls. 37), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003318-54.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003318-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO BATISTA LEMOS
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 11.00.00139-3 2 Vt AMPARO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/01/2015 1288/1558

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria **por tempo de serviço/contribuição**, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural.

A r. sentença (fls. 59/60) julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria **por idade** a partir da citação, no valor de um salário mínimo.

Condenou ainda o réu ao pagamento dos benefícios atrasados, acrescidos de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Deferida a implantação imediata do benefício.

Inconformado, o INSS interpôs apelação alegando falta de interesse de agir em razão da falta de prévio requerimento administrativo.

Aduz a falta do cumprimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade e a não comprovação do exercício de atividade rural nos períodos mencionados na inicial

Por fim, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos do art. 1º - F da Lei 9494/97.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, observo que, conforme se infere da petição inicial, a parte autora ajuizou a presente demanda buscando obter o benefício de aposentadoria por **tempo de serviço/contribuição**.

Verifica-se, assim, que a decisão apreciou objeto diverso do pedido e, desse modo, encontra-se eivada de nulidade, por infringir os artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Outrossim, ainda que caracterizada a nulidade da sentença, em razão da ocorrência de julgamento *extra petita*, entendo não ser o caso de se determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e, sim, de se passar ao exame das questões suscitadas.

Com efeito, encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos de prova suficientes à formação do convencimento do magistrado, incide à presente hipótese a regra veiculada pelo artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, motivo pelo qual passo a analisar o cerne da demanda.

Rejeito a preliminar de carência da ação.

De acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Egrégia Corte, em se tratando de ação de natureza previdenciária, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao esgotamento da via administrativa, afigura-se razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um **requerimento** administrativo, demonstrando a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, ante a configuração de uma pretensão resistida.

Ainda conforme posicionamento deste Tribunal, somente nos casos de provável indeferimento na esfera administrativa está dispensada a necessidade de **requerimento prévio** junto à autarquia previdenciária.

A propósito, transcrevo:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - CARÊNCIA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO. - Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o **prévio requerimento** administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo. - Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito."*

(7ª Turma, AC nº 912338, Des. Fed. Eva Regina, j. 29/06/2009, DJF3 CJI Data: 22/07/2009, p. 552).

Ressalto, ainda, recente posicionamento da 2ª Turma do STJ no sentido da necessidade de comprovação do indeferimento da concessão do benefício na via administrativa para a configuração do interesse de agir,

excepcionando-se os casos de notória oposição da autarquia previdenciária:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.

1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.

2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.

3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.

4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.

5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do **requerimento** ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.

6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.

7. Recurso Especial não provido."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 1310042, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15/05/2012, DJe 28/05/2012).

No caso dos autos, a parte autora postula a aposentadoria por tempo de serviço, hipótese notória e potencial de recusa da autarquia previdenciária, razão pela qual a exigência de prévio requerimento administrativo deve ser dispensada.

Ademais, configurou-se a pretensão resistida da autarquia, com o oferecimento da contestação.

A propósito, trago à colação precedentes desta Egrégia Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CARÊNCIA DE AÇÃO. INOCORRÊNCIA. I - Aplicável o teor da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como o disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição Federal. II - Mantidos os termos da decisão agravada que determinou o retorno dos autos à primeira instância para regular instrução do feito e novo julgamento, eis que não se desconhece a resistência do INSS em acolher pedido de conversão de atividade especial, muitas das vezes, por meio de expedientes meramente administrativos, sem adequado fundamento legal, culminando no indeferimento do pedido, mormente nos casos em tela, em que se pretende o reconhecimento de atividade especial por 25 anos, para fins de obtenção do benefício de aposentadoria especial. III - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

(10ª Turma, AC nº 1747987, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJI Data: 29/08/2012).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DOS C. STF E STJ. REQUISITOS LEGAIS PRESENTES. CONCESSÃO. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça. - O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe de prévio requerimento administrativo. Precedentes. - O Excelso Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "Não há previsão, na Lei Fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento do direito previdenciário" (AI 525.766, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 06.02.2007, DJ 01.03.2007), bem como que "Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, em regra, a análise da ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal ensejaria o exame da legislação infraconstitucional. A ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa" (AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006). - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.

(10ª Turma, AC nº 1544908, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJF3 CJI Data: 08/06/2011)

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a

tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado como rurícola, desde os doze anos de idade até a data do ajuizamento da ação (07/04/2009).

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade rural no período acima citado.

Atividade Rural

Cumprido observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o

abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

O caso concreto

Para comprovar o trabalho rural, a parte autora trouxe aos autos cópia de sua certidão de casamento celebrado em 30 de junho de 1.973 e certidão de nascimento dos filhos dos anos de 1980 e 1.986.

Nos referidos documentos a parte autora é qualificada como lavrador.

Anexadas cópias da CTPS com vínculos empregatícios do período de 2005 a 2010.

A oitiva das testemunhas corrobora a condição de trabalhadora rural da parte autora.

Em que pese o depoimento das testemunhas no sentido de que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, o primeiro documento hábil a comprovar o exercício de atividade rural é datado de 30 de junho de 1.973, devendo ser considerado como início de prova material.

Dessa forma, com base nos documentos trazidos aos autos, fortalecidos pela prova testemunhal, entendo que restou comprovada a atividade rural sem registro exercida pela autora, no período de 30 de junho de 1.973 (certidão de casamento) a 31 de março de 1.984 (véspera do primeiro vínculo empregatício), conforme extrato do CNIS de fls. 48/49.

Outrossim, cumpre destacar que, ao contrário do que menciona a inicial, a parte autora obteve seu primeiro vínculo empregatício registrado no ano de 1983.

Logo com relação ao período de 30/06/1.973 a 31/03/1.984 (véspera de seu primeiro vínculo empregatício) de atividade rural, deve ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Desta forma, computando-se apenas os períodos rurais ora reconhecidos, verifico que a parte autora não possui tempo suficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, além de não cumprir o requisito "carência", tendo em vista que possui 42 meses de contribuição aos cofres da Previdência Social. Em vista da sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a isenção de que é beneficiário o Instituto réu.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **ANULO DE OFÍCIO a r. sentença, e com fundamento no art. 515, § 3º, do mesmo diploma legal, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido da parte autora para reconhecer o exercício de atividade rural nos períodos de 30/06/73 a 31/03/1984 independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, **JULGANDO PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS E A REMESSA OFICIAL**, nos termos da fundamentação *supra*.

Revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do **benefício sub judice**, de imediato.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008855-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008855-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : AUREA APARECIDA MALAGUTI ARRUDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG. : 11.00.00105-6 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Foram opostos Embargos de Declaração (fl. 196/202), com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na Decisão Monocrática (fl. 185/193), por meio da qual deu provimento à Apelação do INSS, sob fundamento de ausência da comprovação dos requisitos necessários para a implementação da aposentadoria por idade rural.

Alega a Embargante, em síntese, que houve omissão quanto a apreciação das provas trazidas aos autos que comprovam o trabalho rural exercido pela parte autora.

É o relatório.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Constou expressamente na Decisão a menção de que apesar da autora ter trazido aos autos documentos em nome de seu esposo, que atestariam seu trabalho rural, em consulta ao CNIS, foi verificado que ele passou a exercer atividade urbana a partir de 1974 e até 2006, afastando a prova material trazida aos autos.

Verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...

RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.

II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de

prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados."
(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300)

Assim, os Embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010437-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010437-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEVERINA MARIA DA SILVA GONCALVES
ADVOGADO : SP083218 MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 00075297120098260417 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, da data da cessação (26.11.2008), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida (fls. 114/119).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou demonstrada a incapacidade da parte autora, subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a revogação da tutela antecipada concedida (fls. 129/131). Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 64/66) afirma que a parte autora é portadora de transtorno de ansiedade, hipertensão arterial, doença degenerativa da coluna vertebral e neuropatia desmielinizante discreta do nervo meridiano direito, estando incapacitada de forma parcial e permanente, desde 2008.

Embora o laudo tenha considerado a incapacidade de forma parcial, a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, considerados os males de que padece, **a idade**, a falta de instrução e de outra qualificação profissional, pelo que a inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

[Tab]No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Por outro lado, os efeitos da tutela antecipada concedida devem ser mantidos, dada a presença dos requisitos necessários e tendo em vista a confirmação da sentença neste *decisum*.

Cumpra deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, para aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012159-38.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.012159-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMARILDO MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO : MS007642 WILIMAR BENITES RODRIGUES
No. ORIG. : 12.00.00037-6 1 Vr ELDORADO-MS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por Amarildo Martins dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou a autarquia federal ao pagamento do benefício de auxílio-doença ao autor a partir da data do requerimento administrativo, com a renda mensal de 91% (noventa e um por cento) do salário de contribuição, acrescidas as parcelas vencidas de juros moratórios e atualização monetária, nos termos do art. 1.º-F da Lei 9.494/97, alterado pela Lei 11.960/2009. Condenou, ainda, a autarquia federal a custas, nos termos do art. 24, § 1º da Lei 3.779/09 (Regimento de Custas de Judiciais do Estado do Mato Grosso do Sul). Dispensado o reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação sustentando que o autor não mais detinha qualidade de segurado quando da incapacidade. Em caso de manutenção do *decisum*, aduz que o termo inicial do benefício seja fixado em 01.08.2012 e que seja isentado das custas processuais.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, *a*; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado, insurgência quanto ao termo inicial do benefício e isenção de custas pela autarquia federal.

Da análise do CNIS juntado às fls. 136, observo que o último vínculo empregatício do autor se deu no período de 02.05.1995 a 12.01.2010, o que lhe confere a carência de 12 contribuições exigidas pela lei para a concessão dos benefícios ora postulados.

No que tange à qualidade de segurado, consoante o art. 15, inc. II, § 1º, 2º e 4º, desempregado, conforme pesquisa do desligamento do vínculo empregatício no sistema CNIS e ao site do Ministério de Trabalho e Emprego que faço juntar aos autos, faz jus o autor ao "*período de graça*" até 15.03.2013.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 64/72, elaborado em 22/03/2013, consignou que o autor é portador de síndrome do manguito rotador, condromalácia de patela, degeneração de disco intervertebral, cervical, torácica e lombar e artrose de quadris, com início da doença há dez anos e incapacidade em agosto/2012. Concluiu pela incapacidade parcial e temporária do autor.

Da análise dos autos, verifico que o autor trouxe aos autos diversos atestados médicos comprovando que anterior à data do requerimento administrativo (07.10.2010 - fls. 22) já estava acometido da patologia constatada pela perícia médica judicial, tendo o quadro clínico piorado progressivamente por se tratar de doença degenerativa. Do acima exposto, verifica-se que a autora detinha qualidade de segurado à época da incapacidade porquanto estava em "*período de graça*", conforme já exposto acima.

Sendo assim, preenchidos os requisitos legais, o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença, com termo inicial na data do requerimento administrativo (07.10.2010 - fl. 22), conforme determinado pela sentença de primeiro grau.

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "*o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos*". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso. Nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1, 11/10/2012.

Desta forma, o autor faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa, cuja cessação fica condicionada ao processo de reabilitação, procedimento este que, inquestionavelmente cabe ao INSS, por previsão legal.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS**, apenas para isentá-lo de custas processuais e explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com termo inicial do benefício em 07.10.2010 (Requerimento Administrativo - fls. 22), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017501-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017501-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZA GONCALVES DE LIMA
ADVOGADO : SP164904 HELMAR DE JESUS SIMÃO
No. ORIG. : 13.00.00175-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 31/33) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 39/44, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural. Sustenta que a prova testemunhal se mostrou frágil e não corroborou a única prova material trazida aos autos. Requer a improcedência total da ação. Prequestiona a matéria argüida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de

2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campestino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(*REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248*)"

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(*REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137*)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei) (APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

" O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto. "

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)"

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal

amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como

forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...) "

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo

decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*
(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 08. (nascida em 19.11.1956).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 1975 (fl. 12), configura, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 36 (gravação audiovisual), afirmaram conhecê-la há 25 anos, ou seja, desde 1989, e que ela sempre trabalhou na lavoura com os pais, mas pouco falaram sobre o tipo de labor exercido.

Além disso, tais depoimentos não alcançam à prova material trazida que é de 1975 e a autora deixou de acostar aos autos qualquer documento com data posterior que comprovasse seu labor rural.

Portanto, é de se negar o benefício requerido.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2017) (grifei)

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima. Revogo a tutela concedida.

Oficie-se o INSS sobre a revogação da tutela.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 08 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018075-53.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018075-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANDRESA MARIA DA SILVA OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP198822 MILENA CARLA NOGUEIRA
No. ORIG. : 00001158420138260060 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 105/106) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 115/118, alega que após janeiro de 2011 a autora deveria comprovar recolhimento de contribuições previdenciárias. Acrescenta que o esposo da autora é trabalhador rural e que eles não exerciam labor campesino em regime de economia familiar.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a

obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718, de 20/06/2008, foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12

(doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/2008).

O legislador atento ao exaurimento da regra prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com suas respectivas prorrogações, e, tendo em vista a necessidade de promover a transição para o sistema contributivo, estendeu, no parágrafo único, as regras de transição previstas no artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 aos trabalhadores que prestam serviço rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991. Caso o número de meses de exercício do trabalho rural necessário à concessão do benefício não tenha sido atingido até 31.12.2010, a carência referente aos períodos posteriores deverá obedecer ao disposto nos incisos II e III do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008, conforme já explicitado para os segurados empregados rurais. Trata-se de regra de transição que valerá até dezembro de 2020.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantida a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO

SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(*REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248*)"

A sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. **O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.** 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados.*

(*EAARESP 201200102256, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2012 .DTPB:)*

Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária.

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). 3. **A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório.** 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados. (grifei)*

(*APELREEX 00117422720114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 . FONTE_REPUBLICACAO*)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de

benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei) (APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE _REPUBLICACAO:.)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)"

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA

AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campestres recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campestre não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campestre não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira

vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...) "

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia

ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do espóso.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Os segurados especiais têm direito à aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, conforme especificado no artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991.

Porém, no caso dos trabalhadores rurais, que efetivamente verteram contribuições à Previdência Social, o cálculo dos seus benefícios deverá valer-se das regras estatuídas na legislação previdenciária, especialmente o artigo 50 da Lei n.º 8.213/1991.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação da autora acostada à fl. 10 (nascida em 16.10.1957).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 1978 (fl. 11), seu título eleitoral de 1976 (fl. 12), dispensa de incorporação de seu esposo de 1978 (fl. 13), ficha do sindicato rural de 1979 (fl. 14), título eleitoral de seu marido, expedido em 1981 (fl. 15), certidões de nascimento de seus filhos em 1978 e 1982 (fls. 16/17), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas (fls. 22 e 110) confirmam que a autora sempre exerceu atividade rural. Informam que a conhecem há 40 e 30 anos e que ela exerce atividade laboral rural como boia fria nas lavouras da região. Confirmam que trabalharam com a autora até pelo menos uma semana antes de prestarem depoimento.

Portanto, restou comprovado que a autora trabalhou pelo período exigido em lei para a concessão do benefício antes de janeiro de 2011.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019071-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019071-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANA ANGELICA FERREIRA SANTOS
ADVOGADO : SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
CODINOME : ANA ANGELICA FERREIRA DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 12.00.13003-7 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação e Recurso Adesivo interpostos em face de Sentença que julgou procedente o pleito de

aposentadoria por idade rural (fls. 83/85), concedendo o benefício a partir da citação, acrescido de juros e correção monetária. Fixou os honorários advocatícios em R\$ 800,00. Submetida a decisão ao reexame necessário.

Recorre o INSS (fls. 91/98) alegando que a autora não comprovou o exercício de atividade laboral rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Sustenta que tanto a autora, como seu esposo, exerceram atividade laboral urbana.

Recorre Adesivamente a autora (fls. 110/113) pugnando pela fixação da DIB a partir do requerimento administrativo e majoração d averba honorária para 15%.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpre ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. *Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

3. *Recurso especial provido.*

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 26.06.2011 - fl. 10, e, de acordo com a regra prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 180 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

O artigo 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991 (incluído pela Lei nº 11.718/2008) instituiu a denominada aposentadoria por idade mista ou híbrida. A norma em tela permitiu aos trabalhadores rurais que não puderam comprovar o período de labor campesino necessário à concessão da aposentadoria por idade, que se utilizassem de períodos de contribuição sob outras categorias, desde que completassem 65 anos, se homem e 60 anos, se mulher.

Trata-se de possibilidade concedida somente ao trabalhador rural, que pode computar contribuições efetuadas sob outras categorias de segurado, embora não fazendo jus à redução da idade prevista para os trabalhadores exclusivamente rurais.

Nesse sentido, já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido". (grifei)

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 25/04/2011)

A possibilidade de aposentadoria mista somente é conferida ao trabalhador rural que exerceu atividade urbana, não sendo extensível ao trabalhador urbano, que eventualmente exerceu alguma atividade rural, tendo em vista a literalidade da norma mencionada, a qual estabelece que:

"Art. 48

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)."

Neste caso a autora acostou aos autos a certidão de seu casamento, expedida em 1970 (fl. 12) e sua CTPS com contratos urbanos e rurais (fls. 13/15), demonstrando a qualificação profissional sua e de seu esposo como lavradores.

A prova testemunhal (fls. 45/46 e 72) declara que a conhece e que ela exerceu atividade laboral rural. As duas primeiras há conhecem há 20 e 14 anos e afirmam que exerceram atividade laboral rural com ela por todo este período, nas lavouras de cana, feijão, algodão e tomate. A terceira testemunha a conheceu ainda solteira e confirma seu labor com os pais e, depois de casada, com o esposo, no campo.

A CTPS da autora traz uns curtos períodos de labor urbano, entre 11.1992 a 01.1993, 05.1994 a 10.1994 e 04.2004 a 09.2004 (fls. 13/14), que somando ao labor campesino comprovam o período exigido em lei.

Desta sorte, comprovados os requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 02.08.2012 - fl. 16, observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso Adesivo da autora, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019481-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019481-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUZIA REIS DE LIMA GARCIA
ADVOGADO : SP157178 AIRTON CEZAR RIBEIRO
No. ORIG. : 13.00.00063-1 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença (fls. 67/69) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas (Súmula 111/STJ).

Em razões de Apelação acostadas às fls. 78/95, alega a ocorrência da prescrição quinquenal e a inexistência de prova material do alegado labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Caso seja mantida a Sentença, requer a fixação da prescrição quinquenal, dos juros e da correção monetária nos termos da Lei 11.960/2009 e a redução dos honorários advocatícios para 5%.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O direito em benefício previdenciário é imprescritível. A prescrição não atinge do fundo do direito pleiteado, mas apenas as prestações vencidas no quinquênio anterior à propositura da ação, isoladamente consideradas.

Ademais, convém salientar que há disposição expressa a respeito do tema conforme dispunha o antigo Decreto nº 83.080/79, o qual afirmava: "o direito aos benefícios não prescreve, mas prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data que começaram a ser devidos, as mensalidades ou o pagamento único dos benefícios."

Confira-se o disposto no art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8213/91, de 24 de julho de 1991 :

"Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ser pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou qualquer restituição ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, dos incapazes e ausente, na forma do Código Civil."

Nesse sentido:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. AÇÃO IMPRESCRITÍVEL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. INDENIZAÇÃO - EMPREGADO OU TRABALHADOR AVULSO. FOTOCÓPIAS DE DOCUMENTOS SEM AUTENTICAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE SEU CONTEÚDO. VALIDADE. VERBA HONORÁRIA.

1. Em razão da ação intentada visar, justamente, o reconhecimento do tempo de serviço laborado, verifica-se que a sua origem se identifica com o próprio direito pleiteado, não tendo por fim alterar uma situação, mas tão só a declaração da relação jurídica, pelo que por essa razão é imprescritível. Preliminar a que se rejeita.

(...)

6. Recurso do INSS e remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF 3ª, AC nº 2000.03.99.025321-0, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, QUINTA TURMA, v.u., DJU 11/02/2003)"

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprido ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei nº 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de

aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA: 23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - **O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei) (APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal

amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para

outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).

Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito,

pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua

condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 11. (nascida em 05.01.1958).

No que tange à prova material, entendo que sua certidão de casamento, expedida em 1978 e os contratos rurais existentes na CTPS de seu esposo entre 1991 e 2004 (fls. 12/17), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 66/6771, afirmaram conhecê-la há 15 e 20 anos, asseverando que ela sempre trabalhou na roça. Informam que trabalharam com ela na lavoura como boia fria, nas propriedades da região para os gatos Vanderlei, Renato, Jaime e outros.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019775-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019775-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CLARICE DONEGA CASSIANO
ADVOGADO : SP144817 CLAUDIA CRISTINA PIRES OLIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00220-3 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas, respectivamente, por Clarice Donega Cassiano e pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 143/147) que julgou parcialmente o pedido da autora, reconhecendo seu labor rural entre 17.11.1969 a 03.12.1976, mas negando-lhe a aposentadoria por idade.

Em suas razões (fls. 88/97), assevera a autora, em síntese, que preencheu todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Recorre o INSS (fls. 155/160) sustentando a ausência de prova material do labor campesino da autora no período reconhecido pela Sentença. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido.

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 25.09.2007 - fl. 10, e segundo a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº. 8.213/1991 seriam necessários 156 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

O artigo 48, § 3º, da Lei n.º 8.213/1991 (incluído pela Lei n.º 11.718/2008) instituiu a denominada aposentadoria por idade mista ou híbrida. A norma em tela permitiu aos trabalhadores rurais que não puderam comprovar o período de labor campesino necessário à concessão da aposentadoria por idade, que se utilizassem de períodos de contribuição sob outras categorias, desde que completassem 65 anos, se homem e 60 anos, se mulher.

Trata-se de possibilidade concedida somente ao trabalhador rural, que pode computar contribuições efetuadas sob outras categorias de segurado, embora não fazendo jus à redução da idade prevista para os trabalhadores exclusivamente rurais.

Nesse sentido, já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando

atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido". (grifei)

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 25/04/2011)

A possibilidade de aposentadoria mista somente é conferida ao trabalhador rural que exerceu atividade urbana, não sendo extensível ao trabalhador urbano, que eventualmente exerceu alguma atividade rural, tendo em vista a literalidade da norma mencionada, a qual estabelece que:

"Art. 48

(....)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)."

Neste caso a autora acostou aos autos prova material em nome de seu marido (fls. 22/2145) que comprova que ele exerceu atividade rural em 1969.

A Declaração Sindical deve ser considerada a partir de sua expedição em 2010 (fl. 23) e as declarações prestadas por proprietários rurais (fls. 24/25) não podem ser consideradas prova material, mas somente como prova testemunhal. Nesse sentido julgados que colaciono a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, IX, DO CPC. HIPÓTESE NÃO-CONFIGURADA. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR 149/STJ. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.

1. Não colhe prosperar a tese autoral, objetivando seja atribuído caráter documental às declarações oferecidas por testemunhas, apresentadas de forma escrita. Cuidam-se de depoimentos testemunhais que, simplesmente, não foram colhidos em Juízo.

2. ... "omissis".

3. Ação julgada improcedente.

(AR 2.043/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2009, DJe 01/02/2010)

..EMEN: AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ERRO DE FATO. DECLARAÇÕES DE PARTICULARES. CERTIDÕES EMITIDAS PELO INCRA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE. 1. O erro de fato a autorizar a procedência da ação, com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil e orientando-se pela solução pro misero, consiste no reconhecimento da desconsideração de prova constante dos autos. Precedentes. 2. **As declarações assinadas por particulares, na condição de empregador do trabalho rural, equiparam-se a depoimentos reduzidos a termo, não servindo, portanto, de prova documental. 3. Não havendo nenhuma irregularidade aparente ou tampouco alegação de falsidade, pelo INSS, quanto às certidões que atestam que o cônjuge da autora vivia e produzia em um pequeno módulo rural, tais documentos servem de início suficiente de prova documental, sobretudo porque sobre eles pesa a presunção de veracidade do ato administrativo. 4. A certidão de casamento juntada a título de "documento novo", que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Deve se ter em**

mente que a condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de segurado especial do marido. Se o marido desempenhava trabalho no meio rural, em regime de economia domiciliar, há a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência. 5. Diante da prova testemunhal favorável e não pairando mais discussões de que há início suficiente de prova material a corroborar o trabalho como rural, a autora se classifica como segurada especial, protegida pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91 6. Ação rescisória julgada procedente. ..EMEN:(AR 200201178200, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:20/11/2009 ..DTPB:.)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A autora completou 55 anos em 1995, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 78 meses. II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal. III - A prova material é frágil, eis que a requerente traz apenas documentos comprobatórios de que seus pais foram proprietários de imóvel rural. IV - **As declarações de exercício de atividade rural firmadas por pessoas próximas equivalem à prova testemunhal, com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como prova material. V - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora. VI - Os únicos vínculos de trabalho em seu nome são de natureza urbana. VII - A própria requerente afirmou que residia na cidade e exercia atividades urbanas. VIII - Sequer foram ouvidas testemunhas que corroborassem o alegado labor rural da autora. IX - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhadora rural. X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XII - Agravo improvido.(AC 00089535620084036109, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)**

A prova testemunhal (fls. 24/25, 130/138) declara que ela trabalhou na lavoura entre 69 e 1971 e a partir de 1975. Contudo podemos verificar que a partir de 1981 e até 1996 ela exerceu atividade laboral urbana (CTPS fls. 15/22) demonstrando que não se trata de um trabalhador rural com curtos contratos urbanos.

Desta sorte, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora não faz jus à aposentadoria por idade.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES.

P.I.

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

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019923-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019923-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ROSSI ISRAEL

ADVOGADO : SP253491 THIAGO VICENTE
No. ORIG. : 12.00.00069-8 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 101/105) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 116/128, alega a ocorrência da prescrição quinquenal e a inexistência de prova material do alegado labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Caso seja mantida a Sentença, requer a redução da verba honorária para 5%. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O direito em benefício previdenciário é imprescritível. A prescrição não atinge do fundo do direito pleiteado, mas apenas as prestações vencidas no quinquênio anterior à propositura da ação, isoladamente consideradas.

Ademais, convém salientar que há disposição expressa a respeito do tema conforme dispunha o antigo Decreto nº 83.080/79, o qual afirmava: "o direito aos benefícios não prescreve, mas prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data que começaram a ser devidos, as mensalidades ou o pagamento único dos benefícios."

Confira-se o disposto no art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8213/91, de 24 de julho de 1991 :

"Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ser pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou qualquer restituição ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, dos incapazes e ausente, na forma do Código Civil."

Nesse sentido:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. AÇÃO IMPRESCRITÍVEL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. INDENIZAÇÃO - EMPREGADO OU TRABALHADOR AVULSO. FOTOCÓPIAS DE DOCUMENTOS SEM AUTENTICAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE SEU CONTEÚDO. VALIDADE. VERBA HONORÁRIA.

1. Em razão da ação intentada visar, justamente, o reconhecimento do tempo de serviço laborado, verifica-se que a sua origem se identifica com o próprio direito pleiteado, não tendo por fim alterar uma situação, mas tão só a declaração da relação jurídica, pelo que por essa razão é imprescritível. Preliminar a que se rejeita.

(...)

6. Recurso do INSS e remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF 3ª, AC nº 2000.03.99.025321-0, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, QUINTA TURMA, v.u., DJU 11/02/2003)"

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei

n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme

entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...)(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA,

DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). **2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).**(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, impréstável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) **2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...)** (grifei)
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja

todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei

Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art.*

142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 18. (nascida em 12.10.1951).

No que tange à prova material, entendo que o CNIS da autora com contratos rurais entre 1988 e 1996 (fl. 19) e as certidões de nascimento de seus filhos entre 1970 e 1972 (fls. 22/24), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 85 (gravação audiovisual), afirmaram conhecê-la há mais de 30 anos (1983), asseverando que ela sempre trabalhou na roça. Informam que trabalharam com ela na lavoura como boia fria, nas propriedades da região.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020126-37.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.020126-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NORATO BATISTA ESTEN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS011336B REGIS SANTIAGO DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08015251820128120013 2 Vr JARDIM/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Norato Batista Esten em Ação de Conhecimento ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença (fls. 70/72), a qual rejeitou seu pedido, sob o argumento de que ele não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, o autor não conseguiu trazer início de prova material suficiente de que se enquadra no art. 11 da Lei nº 8213/91.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 91/98, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Requer a fixação dos honorários em 20% e prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de recursos.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual

que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718, de 20/06/2008, foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/2008).

O legislador atento ao exaurimento da regra prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com suas respectivas prorrogações, e, tendo em vista a necessidade de promover a transição para o sistema contributivo, estendeu, no parágrafo único, as regras de transição previstas no artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 aos trabalhadores que prestam serviço rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991. Caso o número de meses de exercício do trabalho rural necessário à concessão do benefício não tenha sido atingido até 31.12.2010, a carência referente aos períodos posteriores deverá obedecer ao disposto nos incisos II e III do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008, conforme já explicitado para os segurados empregados rurais. Trata-se de regra de transição que valerá até dezembro de 2020.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantida a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira

Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(*REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248*)"

A sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. **O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.** 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados.*

(*EAARESP 201200102256, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2012 .DTPB:)*

Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária.

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). 3. **A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório.** 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados. (grifei)*

(*APELREEX 00117422720114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 . FONTE_REPUBLICACAO)*

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)

(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro

civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)"

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos

nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos

nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.
(...) "

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*
(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu

marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amalhada aos autos.

Os segurados especiais têm direito à aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, conforme especificado no artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991.

Porém, no caso dos trabalhadores rurais, que efetivamente verteram contribuições à Previdência Social, o cálculo dos seus benefícios deverá valer-se das regras estatuídas na legislação previdenciária, especialmente o artigo 50 da Lei n.º 8.213/1991.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação do autor acostada à fl. 20 (nascido em 10.05.1946).

No que tange à prova material, entendo que todos os documentos que comprovam que o autor é pecuarista e produtor rural desde 1980 até 2006 (fls. 16/20), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

O CNIS do autor possui recolhimentos como produtor rural entre 1980 e 1982 e pagamento de CAFIR entre 2006 a 2013 (fl. 45).

As testemunhas ouvidas (fl. 114 - gravação audiovisual) declaram que o autor sempre trabalhou com gado e na lavoura. O primeiro o conheceu em 1982 e o segundo desde os anos 60. Confirmam que ele trabalhava como tropeiro e depois na criação de gado leiteiro, sendo que o labor era exercido por ele e pela família. Acrescentam que ele deixou o labor campesino há 3 anos atrás por motivo de doença.

O fato de vender os produtos produzidos na propriedade não afasta o labor em regime de economia familiar, mesmo porque não existem notas fiscais de venda que comprovassem ser o autor um grande produtor rural.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural, pelo tempo exigido em lei, é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do indeferimento administrativo (fls. 17 e 18- 08.06.2011), conforme requerido na inicial.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início a partir de 08.06.2011, e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do autor, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 18 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021416-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021416-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : CICERO ZEFERINO DE LIMA
ADVOGADO : SP268312 OSWALDO MIILLER DE TARSO PIZZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 13.00.00086-5 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença desde a data da perícia médica (02/07/2013), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Por fim, foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora apelou. Aduz, em síntese, que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício desde a data do requerimento administrativo (22/10/2012), motivo pelo qual requer seja alterado o termo inicial do auxílio-doença.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, da análise do documento de fls. 62 (CNIS/DATAPREV), verifica-se que a parte autora manteve diversos vínculos empregatícios, sendo o último no período de 01/12/2009 a 05/12/2012. Além disso, recebeu auxílio-doença nos períodos de 28/03/2010 a 26/05/2010, 27/10/2010 a 29/12/2010 e 06/08/2012 a 21/10/2012.

Portanto, ao ajuizar a ação em 15/03/2013, o autor mantinha sua qualidade de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a parte autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 69/82, elaborado em 02/07/2013, atestou ser o autor portador de "*déficit funcional na coluna vertebral devido a Lombociatalgia proveniente de Hérnia de Disco Lombar L4-L5 e L5-S1 e Tendinopatia no ombro esquerdo em decorrência da lesão do tendão supra-espinhoso*", concluindo pela sua incapacidade laborativa total e temporária. Segundo relatado pelo *expert*, o autor apresentou declaração médica, emitida em 02/08/2012, que demonstra a existência, já naquela data, das mesmas patologias incapacitantes constatadas durante a perícia.

Neste ponto, cumpre observar que não foi comprovada a incapacidade permanente para o exercício de atividades laborais, e, por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de auxílio-doença, com termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo (22/10/2012 - fls. 13), tendo em vista que as informações constantes do laudo, associadas àquelas dos exames médicos juntados, atestam que o autor encontra-se incapacitado desde aquela data.

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

Ressalto que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da parte autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício. - O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91. - Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)

Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa, cuja cessação fica condicionada ao processo de reabilitação, procedimento este que, inquestionavelmente cabe ao INSS, por previsão legal.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO da remessa oficial, e DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (22/10/2012), nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021972-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021972-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ELENA APARECIDA LUQUELI RODRIGUES
ADVOGADO	: SP202676 SILVANIA FERNANDES SEGURA
No. ORIG.	: 13.00.00088-4 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 73/75) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 79/85, alega a necessidade de submeter a decisão ao reexame, e a inexistência de prova material do alegado labor rural.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro

lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718, de 20/06/2008, foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/2008).

O legislador atento ao exaurimento da regra prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com suas respectivas prorrogações, e, tendo em vista a necessidade de promover a transição para o sistema contributivo, estendeu, no parágrafo único, as regras de transição previstas no artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 aos trabalhadores que prestam serviço rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991. Caso o número de meses de exercício do trabalho rural necessário à concessão do benefício não tenha sido atingido até 31.12.2010, a carência referente aos períodos posteriores deverá obedecer ao disposto nos incisos II e III do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008, conforme já explicitado para os segurados empregados rurais. Trata-se de regra de transição que valerá até dezembro de 2020.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantida a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

A sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua

tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. **O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.** 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados.

(EAARESP 201200102256, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2012 .DTPB:)

Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária.

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). 3. **A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório.** 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados. (grifei)
(APELREEX 00117422720114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 . FONTE_REPUBLICACAO)*

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - **O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei)
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-*

DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE _REPUBLICACAO:..)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)"

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO** . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens** , cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium** , negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campestres recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho,

não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que

cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...) "

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS.

*ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Os segurados especiais têm direito à aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, conforme especificado no artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991.

Porém, no caso dos trabalhadores rurais, que efetivamente verteram contribuições à Previdência Social, o cálculo dos seus benefícios deverá valer-se das regras estatuídas na legislação previdenciária, especialmente o artigo 50 da Lei n.º 8.213/1991.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação da autora acostada à fl. 09 (nascida em 24.11.1957).

No que tange à prova material, entendo que toda a documentação em nome do genitor da autora tem valor probante para ela enquanto solteira, após seu casamento deveria trazer aos autos documentos em nome próprio ou de seu cônjuge de que seria lavradora (fls. 11/24).

Assim, mesmo que a prova testemunhal (fl. 78) afirme que ela exerceu atividade laboral rural, não há como conceder o benefício.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022008-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022008-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ANTONIA DE LIMA
ADVOGADO : SP335436 BRUNO JOSE RIBEIRO DE PROENÇA
No. ORIG. : 13.00.00085-7 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença (fls. 60/62) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 69/75, alega a falta de interesse de agir da autora, pois ela já recebe aposentadoria por invalidez. Acrescenta que não existem nos autos provas de seu labor rural. Requer seja afastada a tutela concedida.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumpram ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser

auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718, de 20/06/2008, foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/2008).

O legislador atento ao exaurimento da regra prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com suas respectivas prorrogações, e, tendo em vista a necessidade de promover a transição para o sistema contributivo, estendeu, no parágrafo único, as regras de transição previstas no artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 aos trabalhadores que prestam serviço rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991. Caso o número de meses de exercício do trabalho rural necessário à concessão do benefício não tenha sido atingido até 31.12.2010, a carência referente aos períodos posteriores deverá obedecer ao disposto nos incisos II e III do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008, conforme já

explicitado para os segurados empregados rurais. Trata-se de regra de transição que valerá até dezembro de 2020.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantida a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

A sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a

autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. **O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.** 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados.*

(EAARESP 201200102256, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2012 .DTPB:)

Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária.

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). 3. **A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório.** 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5.*

Embargos de declaração rejeitados. (grifei)

(APELREEX 00117422720114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 . FONTE_REPUBLICACAO)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei) (APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)"

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...) "

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro,

genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Os segurados especiais têm direito à aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, conforme especificado no artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991.

Porém, no caso dos trabalhadores rurais, que efetivamente verteram contribuições à Previdência Social, o cálculo dos seus benefícios deverá valer-se das regras estatuídas na legislação previdenciária, especialmente o artigo 50 da Lei n.º 8.213/1991.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação da autora acostada à fl. 10 (nascida em 23.09.1957).

No que tange à prova material, entendo que as certidões de nascimento de seus filhos de 1979, 1982, 1986 e 1989 (fls. 19/22) e o contrato de venda de direitos possessórios de 2012, que a qualifica como lavradora (fls. 23/26), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas (fl. 64) confirmam que a autora sempre exerceu atividade rural. A segunda há conhece há 40 anos e informa que trabalha como diarista rural nas propriedades da região.

Portanto, restou comprovado que a autora trabalhou pelo período exigido em lei para a concessão do benefício.

Vale ressaltar também que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil).

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023087-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023087-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : DORACI FERREIRA
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.05931-1 3 Vr TATUI/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora (fls. 191/199), em face da decisão monocrática proferida pelo Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (fls. 177/178), com fundamento no artigo 557 do CPC, que negou seguimento à apelação da parte autora, por não ter sido constatada sua incapacidade.

A parte agravante alega que faz jus aos benefícios pleiteados, requerendo a anulação da r. sentença, para que seja realizada nova perícia por médico especialista em pneumologia. Por esta razão, requer o acolhimento do presente agravo para que, em juízo de retratação, seja reformada a decisão agravada ou, na impossibilidade, seja o recurso levado à mesa para julgamento.

É o Relatório.

Em razão da faculdade veiculada pelo art. 557, § 1º, do CPC, entendo ser o caso de reconsiderar a r. decisão agravada.

Ademais, o objeto da prova pericial é a apuração dos fatos alegados pelas partes, servindo de elemento para embasar a decisão do magistrado; sendo assim, referida prova deverá ser elaborada por pessoa com capacidade técnica - preferencialmente específica - para o caso, buscando sempre a elucidação dos fatos a serem provados.

Nestes autos, o laudo pericial (fls. 72/79), que se reputa fundamental para a verificação de incapacidade laborativa, conquanto tenha sido produzido por profissional de confiança daquele Juízo a quo, não o foi por médico especialista na área relacionada às enfermidades alegadas na peça inicial - "distúrbio ventilatório obstrutivo grave", conforme demonstra o atestado médico anexo (fls. 41).

Desse modo, mostrando-se cristalino o prejuízo processual imposto à parte autora, no tocante à produção de provas, imperiosa a nomeação de perito na especialidade que o caso demanda - *in casu*, pneumologista - visto que reúne as condições técnicas e científicas necessárias para atestar a situação de saúde da parte autora e sua eventual incapacidade.

Acerca da matéria, confirmam-se os vv. acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NULIDADE.

- 1. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem prova técnica editada segundo os preceitos legais.*
- 2. Laudo pericial, todavia, que não diagnostica doenças, desfundamentado, e que não responde aos quesitos do INSS, os quais não foram indeferidos.*
- 3. Sentença que nele se baseia. Nulidade.*
- 4. Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.*
- 5. Remessa oficial tida por ocorrida.*
- 6. Apelo do INSS prejudicado".*

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, AC nº 199903990835503/SP, DJU 06.12.02, p.33).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

- 1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*
 - 2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*
 - 3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."*
- (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*

Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, realizada perícia por médico especialista, seja prolatado novo julgamento.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, RECONSIDERO a decisão agravada de fls. 177/178, para ANULAR a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para a produção da prova médico-pericial com especialista na área (pneumologista), prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025154-83.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.025154-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSEFA TEREZA DA CONCEICAO
ADVOGADO : MS012732 JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA
No. ORIG. : 13.00.00057-6 2 Vr MIRANDA/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 105/109) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula 111/STJ).

Em razões de Apelação acostadas às fls. 118/124, alega a ocorrência da prescrição quinquenal e a inexistência de prova material do alegado labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Caso seja mantida a Sentença, requer a fixação dos honorários advocatícios nos termos da Súmula 111/STJ.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O direito em benefício previdenciário é imprescritível. A prescrição não atinge do fundo do direito pleiteado, mas apenas as prestações vencidas no quinquênio anterior à propositura da ação, isoladamente consideradas.

Ademais, convém salientar que há disposição expressa a respeito do tema conforme dispunha o antigo Decreto nº 83.080/79, o qual afirmava: "o direito aos benefícios não prescreve, mas prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data que começaram a ser devidos, as mensalidades ou o pagamento único dos benefícios."

Confira-se o disposto no art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8213/91, de 24 de julho de 1991 :

"Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ser pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou qualquer restituição ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, dos incapazes e ausente, na forma do Código Civil."

Nesse sentido:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. AÇÃO IMPRESCRITÍVEL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. INDENIZAÇÃO - EMPREGADO OU TRABALHADOR AVULSO. FOTOCÓPIAS DE DOCUMENTOS SEM AUTENTICAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE SEU CONTEÚDO. VALIDADE. VERBA HONORÁRIA.

1. Em razão da ação intentada visar, justamente, o reconhecimento do tempo de serviço laborado, verifica-se que a sua origem se identifica com o próprio direito pleiteado, não tendo por fim alterar uma situação, mas tão só a

declaração da relação jurídica, pelo que por essa razão é imprescritível. Preliminar a que se rejeita.

(...)

6. Recurso do INSS e remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF 3ª, AC n.º 2000.03.99.025321-0, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, QUINTA TURMA, v.u., DJU 11/02/2003)"

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumpram ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já

exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será

garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...) - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do

benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de

trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.
(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 29. (nascida em 23.07.1953).

No que tange à prova material, entendo as certidões de nascimento de seus filhos, em 1978 e 1980 (fls. 15/16) comprovam sua união com o Sr. Lourival da Silva e a CTPS dele com contratos rurais entre 1986 a 2006 (fls. 18/26), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 108, afirmaram conhecê-la há 25 e 22 anos, asseverando que ela sempre trabalhou na roça com o marido. Informam que trabalharam com ela na lavoura nas Fazendas Cachoeirinha, Capão do Pires, Caiman, Tara e Tabatinga, dentre outras.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Os honorários advocatícios foram fixados de acordo com o pedido formulado pela Autarquia em sua apelação, motivo pelo que deve ser mantido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026882-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026882-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : GENTIL DE JESUS OLIVEIRA
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00079-6 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Foram opostos Embargos de Declaração (fl. 120/122) pela parte autora, com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na Decisão Monocrática (fl. 116/117) que negou seguimento à Apelação por ela interposta.

Alega o Embargante, em síntese, a existência de omissão quanto à alteração do critério de atualização monetária que também teria sido objeto de seu recurso de Apelação.

É o relatório.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

Na decisão recorrida restou consignado o entendimento adotado em relação aos juros de mora, deixando de apreciar a aplicação da correção monetária, também objeto do recurso de apelação.

A hipótese é de acolhimento dos embargos, diante da existência de vício na decisão monocrática embargada. A omissão em apreço é sanável pelo acréscimo dos fundamentos que seguem, os quais ficam integralizados à decisão embargada:

"Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal."

Ante o exposto, CONHEÇO E ACOLHO os Embargos de Declaração, na forma explicitada.

P.I. Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de Origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031298-73.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031298-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO CARLOS MARABIM DO CARMO
ADVOGADO : SP113902 ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS
No. ORIG. : 07.00.00142-2 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por **JOÃO CARLOS MARAMIM DO CARMO**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Afirma que é portadora de deficiência, não tendo condições de prover seu sustento, porquanto o rendimento do grupo familiar é insuficiente para a garantia do mínimo existencial.

Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela para o restabelecimento do benefício (fl. 32 verso).

O INSS foi citado e apresentou contestação às fls. 47/58, sustentando que a parte autora não comprovou o preenchimento de todos os requisitos legais para concessão do benefício pretendido.

O laudo médico pericial foi acostado às fls. 119/127.

O laudo assistencial encontra-se às fls. 137/142.

Por fim, a ação foi julgada procedente para assegurar à parte autora o restabelecimento do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, devido desde a cessação indevida na via administrativa, incidindo sobre as parcelas atrasadas correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado a arcar com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante das parcelas vencidas até a data em que proferida a sentença (fls. 170/172).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando a ausência da condição de miserabilidade indispensável para a concessão do benefício (fls. 174/175).

Com contrarrazões (fls. 178/180), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (fls. 184/194).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Para a concessão do benefício de Amparo Assistencial, torna-se necessário considerar os seguintes requisitos básicos constantes do art. 203, inc. V, CF/88 e da Lei 8.742/1993, no seu art. 20, quais sejam: (a) idoso com 70 anos (redução para 65, conforme o artigo 34 da Lei 10.741/2003) ou pessoa portadora de deficiência; (b) comprovação de não possuir condições pessoais de manter-se ou de ser mantida pela família.

A previsão constitucional, *verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

*.....
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Oportuno citar que o benefício assistencial era regulado pelo artigo 139 da Lei nº 8.213/1991, que foi revogado pelo artigo 40, e regulamentado pelos artigos 20 e seguintes da Lei n. 8.742/1993 (atualmente vigente com a redação dada pelas Leis ns. 9.720/1998, 12.435/2011 e 12.470/2011), nos seguintes termos:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto ncaput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os

menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".

Na redação originária do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, era exigida a idade mínima de 70 (setenta) anos para concessão do benefício em relação ao idoso, sendo veiculada regra de transição no art. 38 do mesmo ato normativo determinando, inicialmente, a redução dessa idade para 67 (sessenta e sete) e 65 (sessenta e cinco) anos após 24 (vinte e quatro) e 48 (quarenta e oito) meses do início da concessão, e, finalmente, para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998, consoante alteração introduzida no dispositivo pela Lei n. 9.720/1998. Por sua vez, o art. 34 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, que instituiu o Estatuto do Idoso, por sua vez, dispõe que:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 procedeu a atualização do mencionado art. 20 da Lei nº 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e revogou o art. 38.

Em todo caso, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, se não tem condições de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus ao recebimento do benefício assistencial de prestação continuada.

No tocante à pessoa portadora de deficiência, a luz da redação originária do § 2º, do dispositivo em análise, a concessão do benefício dependia da demonstração da incapacidade do postulante para a vida independente e para o trabalho.

A jurisprudência tratou de relativizar esse requisito, já tendo decidido que *"esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela como a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, prover ao próprio sustento."* (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0041010-24.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 04/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014).

A propósito, aludido entendimento foi cristalizado na Súmula n. 29 da TNU dos Juizados Especiais, a qual dispõe:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução conceitual promovida pela jurisprudência, a Lei n. 12.470/2011 alterou a redação do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 para considerar deficiente a pessoa que ostente *"impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*.

No que se refere à renda, o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Cumpre anotar que o Supremo Tribunal Federal, atento à evolução dos critérios legais destinados a avaliar o estado de miserabilidade, procedeu à revisão de anterior entendimento fixado em sede de controle concentrado que atestava a compatibilidade constitucional do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 (ADI n° 1.232-1. Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154), sendo invocada a ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), de modo a declarar a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."
(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, [Tab]a Corte Suprema rechaçou a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, passando a considerar o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl n° 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos."(Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já havia decidido, em recurso especial repetitivo, que são admitidos outros meios de prova, além da renda *per capita*, para se aferir a miserabilidade, a

qual, não obstante, presume-se absoluta caso a renda familiar *per capita* permaneça aquém do patamar legal:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
 5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
 7. Recurso Especial provido."
- (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem se orientado a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LIMITAÇÃO. POSTERIOR MODIFICAÇÃO DE ESTADO DE MEMBRO FAMILIAR. IRRELEVÂNCIA.

1. Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
2. O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl

no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3. Não incumbe investigar, na via processual, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

4. Uma vez demonstrada a situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, há que se conceder o benefício assistencial, limitando-o, contudo, à data em que houve aumento da renda familiar que possibilitou o sustento do requerente, sem a necessidade do pagamento do benefício de amparo social.

5. A posterior modificação de estado das pessoas que compõem o núcleo familiar do requerente, ou mesmo de suas condições financeiras, não tem o condão de alterar a decisão, na medida em que, à época em que foi prolatada, não poderiam ter sido levadas em consideração.

6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005675-86.2004.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014).

Assim, a aferição da miserabilidade do postulante, indispensável para a concessão do benefício, deve passar pelo exame da renda *per capita* do núcleo familiar aliada a outros elementos extraídos do caso concreto que sinalizem a insuficiência dos recursos auferidos para assegurar o mínimo existencial.

Cumprido o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

De início, observo que o exame médico pericial produzido concluiu que a parte autora é portadora de neoplasia maligna do encéfalo (CID C-71.9), estando incapacitado parcial e definitivamente para o desempenho de atividade laborativa (fls. 119/127).

Portanto, o estado clínico da parte autora sugere a existência de barreira intransponível a sua integração na vida social, de forma permanente, em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, à vista da moléstia incapacitante, é imperioso admitir a deficiência, nos termos do § 2º, do art. 20 da Lei n. 8.742/1993.

Por sua vez, no tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido em 20/02/2013 indica que o núcleo familiar é integrado pelo postulante, sua companheira, mãe, filho menor, irmã solteira e sobrinha menor, contando com renda mensal equivalente a R\$ 70,00 (setenta reais), oriunda de coleta de material reciclado realizado pela mãe (fls. 136/142).

Informação colhida no CNIS, apresentada pela autarquia previdenciária, revela que a companheira do autor recebe R\$ 875,35 (oitocentos e setenta e cinco reais e trinta e cinco centavos) a título de pensão por morte previdenciária (fl. 153).

Não obstante, o produto obtido com a soma das rendas auferidas pela mãe e companheira do autor, dividido pelo número de integrantes do agrupamento familiar (06 - seis), é inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, o que leva a presumir o estado de hipossuficiência imprescindível para a concessão do benefício assistencial.

Assim, evidencia-se o estado de necessidade material relevante a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, *caput*, da Lei n. 8.742/1993.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO** e determino, de ofício, a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

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

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031791-50.2014.4.03.9999/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : LOURDES NUNES DA SILVA RIBEIRO
ADVOGADO : SP217178 FRANCISCO DE ASSIS COSTA DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 13.00.00163-6 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por **LOURDES NUNES DA SILVA RIBEIRO**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

O INSS foi citado e apresentou contestação às fls. 34/43, sustentando que a parte autora não comprovou o preenchimento de todos os requisitos legais para concessão do benefício pretendido.

O laudo assistencial encontra-se às fls. 85/86.

Por fim, a ação foi julgada procedente para assegurar à parte autora a implementação do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, devido a partir do indeferimento na via administrativa, incidindo sobre as parcelas atrasadas correção monetária com base no INPC, apurado no período, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação.

O INSS foi condenado a arcar com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante das parcelas vencidas até a data em que proferida a sentença, devidamente atualizadas (fls. 97/102).

Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela na oportunidade da prolação da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da tutela antecipada e desprovisionamento da remessa oficial (fls. 122/124).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Incabível a remessa oficial no presente feito. Embora contrária à autarquia previdenciária, a sentença prolatada impõe condenação inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, inserindo-se na exceção estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Com efeito, entre os marcos estabelecidos para o pagamento das parcelas atrasadas, isto é, a data do indeferimento do pedido administrativo (09/05/2013 - fls. 47) e a da sentença (11/06/2014 - fl. 102) decorram 13 (treze) meses, e mesmo computado os acréscimos legais, o valor da condenação não alcançaria o aludido patamar, considerando que cada parcela equivale a 01 (um) salário mínimo.

No mesmo sentido, confira-se a seguinte decisão proferida por esta Corte:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A remessa oficial não merece ser conhecida. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que a data da citação ocorreu em 15.06.2005 (fl. 66) e a Sentença foi prolatada em 15.05.2008 (fls. 311/313), bem ainda que o valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo.

2. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

3. Deixo de analisar o pedido de reforma da verba honorária advocatícia, tendo em vista que não houve Apelação neste ponto, ocasionando a preclusão.

4. Agravo Legal a que se dá parcial provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0000175-33.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR

FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 04/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2013).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032927-82.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032927-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZETE GATO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP199681 NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO
No. ORIG. : 11.00.00038-7 2 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por **LUZIE TE GATO DA SILVA**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Afirma que é idosa e não tem condições de prover a sua subsistência.

O INSS foi citado e apresentou contestação, sustentando que a parte autora não comprovou o preenchimento dos requisitos legais para concessão do benefício pretendido (fls. 70/77).

O laudo assistencial encontra-se às fls. 72/77.

Por fim, a ação foi julgada procedente para assegurar à parte autora a implementação do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, devido a partir do requerimento administrativo (25/08/2009 - fl. 24), incidindo sobre as parcelas atrasadas correção monetária e juros de mora regulados pelo índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança. O INSS foi condenado a arcar com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante das parcelas vencidas até a data em que proferida a sentença, devidamente atualizadas (fls. 89/92).

Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela na oportunidade da prolação da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando a ausência da condição de miserabilidade indispensável para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela utilização da data da apresentação do relatório socioeconômico para a fixação da data do início do benefício (fls. 100/124).

Decorrido o prazo para a oferta de contrarrazões (fl. 127 verso), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (fls. 131/138).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Para a concessão do benefício de Amparo Assistencial, torna-se necessário considerar os seguintes requisitos básicos constantes do art. 203, inc. V, CF/88 e da Lei 8.742/1993, no seu art. 20, quais sejam: (a) idoso com 70 anos (redução para 65, conforme o artigo 34 da Lei 10.741/2003) ou pessoa portadora de deficiência; (b) comprovação de não possuir condições pessoais de manter-se ou de ser mantida pela família.

A previsão constitucional, *verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

*.....
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Oportuno citar que o benefício assistencial era regulado pelo artigo 139 da Lei nº 8.213/1991, que foi revogado pelo artigo 40, e regulamentado pelos artigos 20 e seguintes da Lei n. 8.742/1993 (atualmente vigente com a redação dada pelas Leis ns. 9.720/1998, 12.435/2011 e 12.470/2011), nos seguintes termos:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto nocabut, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".

Na redação originária do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, era exigida a idade mínima de 70 (setenta) anos para concessão do benefício em relação ao idoso, sendo veiculada regra de transição no art. 38 do mesmo ato normativo determinando, inicialmente, a redução dessa idade para 67 (sessenta e sete) e 65 (sessenta e cinco) anos após 24 (vinte e quatro) e 48 (quarenta e oito) meses do início da concessão, e, finalmente, para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998, consoante alteração introduzida no dispositivo pela Lei n. 9.720/1998. Por sua vez, o art. 34 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, que instituiu o Estatuto do Idoso, por sua vez, dispõe que:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 procedeu a atualização do mencionado art. 20 da Lei nº 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e revogou o art. 38.

Em todo caso, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, se não tem condições de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus ao recebimento do benefício assistencial de prestação continuada.

No tocante à pessoa portadora de deficiência, a luz da redação originária do § 2º, do dispositivo em análise, a concessão do benefício dependia da demonstração da incapacidade do postulante para a vida independente e para o trabalho.

A jurisprudência tratou de relativizar esse requisito, já tendo decidido que *"esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela como a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, prover ao próprio sustento."* (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0041010-24.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 04/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014).

A propósito, aludido entendimento foi cristalizado na Súmula n. 29 da TNU dos Juizados Especiais, a qual dispõe:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução conceitual promovida pela jurisprudência, a Lei n. 12.470/2011 alterou a redação do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 para considerar deficiente a pessoa que ostente *"impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*. No que se refere à renda, o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 do salário mínimo. Cumpre anotar que o Supremo Tribunal Federal, atento à evolução dos critérios legais destinados a avaliar o estado de miserabilidade, procedeu à revisão de anterior entendimento fixado em sede de controle concentrado que atestava a compatibilidade constitucional do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 (ADIn nº 1.232-1. Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154), sendo invocada a ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), de modo a declarar a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Conseqüentemente, [Tab]a Corte Suprema rechaçou a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo

previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, passando a considerar o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos."(Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já havia decidido, em recurso especial repetitivo, que são admitidos outros meios de prova, além da renda *per capita*, para se aferir a miserabilidade, a qual, não obstante, presume-se absoluta caso a renda familiar *per capita* permaneça aquém do patamar legal:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem se orientado a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LIMITAÇÃO. POSTERIOR MODIFICAÇÃO DE ESTADO DE MEMBRO FAMILIAR. IRRELEVÂNCIA.

1. Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei

10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

2. O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3. Não incumbe investigar, na via processual, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

4. Uma vez demonstrada a situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, há que se conceder o benefício assistencial, limitando-o, contudo, à data em que houve aumento da renda familiar que possibilitou o sustento do requerente, sem a necessidade do pagamento do benefício de amparo social.

5. A posterior modificação de estado das pessoas que compõem o núcleo familiar do requerente, ou mesmo de suas condições financeiras, não tem o condão de alterar a decisão, na medida em que, à época em que foi prolatada, não poderiam ter sido levadas em consideração.

6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005675-86.2004.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014).

Assim, a aferição da miserabilidade do postulante, indispensável para a concessão do benefício, deve passar pelo exame da renda *per capita* do núcleo familiar aliada a outros elementos extraídos do caso concreto que sinalizem a insuficiência dos recursos auferidos para assegurar o mínimo existencial.

Cumprido examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

De início, encontra-se preenchimento do requisito etário, consoante se infere do documento acostado às fl. 20, o qual demonstra ostentar a parte autora idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos na oportunidade do ajuizamento da ação.

Por sua vez, no tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido em 30/06/2013 indica que o núcleo familiar é integrado pelo postulante e seu marido, contando com renda mensal equivalente a R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), oriunda de benefício de aposentadoria reebido pelo cônjuge (fls. 73).

No tocante ao idoso, para fins de composição da renda familiar *per capita*, o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) faz ressalva do valor oriundo de benefício já concedido a qualquer membro da família:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos docaputnãõ será computado para os fins do cálculo da renda familiarper capitaa que se refere a Loas."

A propósito, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade por omissão do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, para abranger na ressalva legal os benefícios assistenciais percebidos por deficientes e de previdenciários, no montante de até um salário mínimo, destinados a idosos.

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República,

estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (o grifo não consta no original).

(RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013).

Assim, considerando que o benefício previdenciário recebido pelo cônjuge é equivalente a 01 (um) salário mínimo (fl. 23), a renda familiar deve ser considerada zero, o que enseja o reconhecimento da presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.

Por fim, importa destacar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido a data da apresentação do requerimento administrativo como marco inicial para o pagamento do benefício assistencial, e, na sua falta, a data da citação na demanda judicial, conforme se extrai do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO A QUO PARA CONCESSÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES.

Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que o benefício deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, na data da citação. A fixação do termo a quo a partir da juntada do laudo em juízo estimula o enriquecimento ilícito do Instituto, visto que o benefício é devido justamente em razão de incapacidade anterior à própria ação judicial. Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 298.910/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 02/05/2013).

No mesmo sentido é a orientação seguida por esta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO. CRITÉRIO DE APLICAÇÃO. DATA DA CITAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar

dano irreparável ou de difícil reparação.

2. Quanto ao termo inicial do benefício, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o benefício deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, na data da citação (v.g. AgRg no AREsp nº 298.910/PB, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., j. 23.04.2013, DJe 02.05.2013).

3. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do CPC, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

4. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005953-13.2006.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014).

No caso em apreço, consta a apresentação de prévio requerimento na via administrativa, motivo pelo qual o benefício é devido a partir da sua apresentação perante a autarquia previdenciária (25/08/2009 - fl. 24).

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Com relação às custas processuais, as causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da competência delegada, regem-se pela legislação estadual (artigo 1º, § 1º, da Lei nº 9.289/96). Dessa forma, a Autarquia Previdenciária está isenta no Estado de São Paulo, a teor do disposto nas Leis Federais nºs 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO** e determino, de ofício, a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos acima alinhados.

Intimem-se.

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

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033072-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033072-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : HELIO CELSO PEREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP292796 KATIA DE MASCARENHAS NAVAS
REPRESENTANTE : ADEZIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP292796 KATIA DE MASCARENHAS NAVAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
No. ORIG. : 13.00.00021-4 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício pleiteado,

desde a data da citação, determinando ainda a remessa dos autos a esta Corte Regional para o reexame necessário. Apela o autor requerendo a reforma do julgado no tocante ao termo inicial de o benefício.

Apela o INSS requerendo preliminarmente a suspensão da tutela antecipada, e no mérito pleiteia a reversão do julgado por entender que os requisitos legais para a obtenção do benefício não foram devidamente preenchidos.

Com a apresentação de contrarrazões de ambas as partes vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial da remessa oficial, provimento da apelação do autor e desprovimento do apelo do INSS.

É o relatório

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (08/03/2013), o valor da RMI do benefício e a data da sentença (27/05/2014), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Desta feita, não se conhece da remessa oficial, porquanto não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido se afigurarem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido: "*PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (...) remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS provida*". (TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)

O pedido de suspensão da tutela antecipada será analisado com o mérito da questão.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Considera-se pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida.

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*."

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade do postulante, uma vez que tendo nascido em 23/02/1972, o autor possui atualmente 42 anos, não estando compreendido no conceito legal de idoso. De fato, o laudo pericial elaborado (fls. 99/103) indica que o requerente apresenta incapacidade total e permanente, restando atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, diante disto faz-se necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que o pleiteante possa enquadrar-se como beneficiário da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto, o que elucidado na fundamentação que segue.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIn's nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social. Ressalte-se, por oportuno a ementa da ADIn nº 1.232-1: "*CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À*

PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente." (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Da mesma forma, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento. Destaquem-se os seguintes arestos: "RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. As disposições contidas na lei não furtam ao julgador o poder de auferir, mediante o conjunto probatório contido nos autos, sobre outros critérios para se obter a condição de miserabilidade. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade do autor. Recurso desprovido." (RESP 200302128238, JOSÉ

ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/05/2005 PG:00460 ..DTPB:.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07-STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I- O requisito da renda per capita familiar inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa impeditiva para a concessão do benefício de prestação continuada preconizado na Lei 8.742/93. Fatores outros, relacionados à situação econômico-financeira, devem, também, ser levados em consideração. II- Tendo o v. acórdão recorrido concluído pela concessão da renda mensal vitalícia, ocasião em que restou aferido o estado de miserabilidade da família, torna-se descabida nova rediscussão quanto ao suporte fático, especialmente em sede de recurso especial. Inteligência do verbete de Súmula 07-STJ. III- Agravo interno desprovido." (AGRESP 200301275937, GILSON

DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00356 ..DTPB:.). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE. INSS. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da prestação continuada. 3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDclEDclREsp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98). 5. Embargos rejeitados."(EDRESP 200100272177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00218 ..DTPB:.)

Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

Por oportuno, vale ressaltar excerto da referida Reclamação na qual seu E. Relator, o Ministro Gilmar Mendes pondera: "A decisão do Tribunal foi proferida no ano de 1998, poucos anos após a edição da LOAS (de 1993), num contexto econômico e social específico. Na década de 1990, a renda familiar per capita no valor de 1/4 do salário mínimo foi adotada como um critério objetivo de caráter econômico-social, resultado de uma equação

Inteligência do verbete de Súmula 07-STJ. III- Agravo interno desprovido." (AGRESP 200301275937, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00356 ..DTPB:.). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE. INSS. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da prestação continuada. 3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDclEDclREsp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98). 5. Embargos rejeitados."(EDRESP 200100272177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00218 ..DTPB:.)

Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

Por oportuno, vale ressaltar excerto da referida Reclamação na qual seu E. Relator, o Ministro Gilmar Mendes pondera: "A decisão do Tribunal foi proferida no ano de 1998, poucos anos após a edição da LOAS (de 1993), num contexto econômico e social específico. Na década de 1990, a renda familiar per capita no valor de 1/4 do salário mínimo foi adotada como um critério objetivo de caráter econômico-social, resultado de uma equação

Inteligência do verbete de Súmula 07-STJ. III- Agravo interno desprovido." (AGRESP 200301275937, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00356 ..DTPB:.). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE. INSS. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da prestação continuada. 3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDclEDclREsp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98). 5. Embargos rejeitados."(EDRESP 200100272177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00218 ..DTPB:.)

Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

Por oportuno, vale ressaltar excerto da referida Reclamação na qual seu E. Relator, o Ministro Gilmar Mendes pondera: "A decisão do Tribunal foi proferida no ano de 1998, poucos anos após a edição da LOAS (de 1993), num contexto econômico e social específico. Na década de 1990, a renda familiar per capita no valor de 1/4 do salário mínimo foi adotada como um critério objetivo de caráter econômico-social, resultado de uma equação

Inteligência do verbete de Súmula 07-STJ. III- Agravo interno desprovido." (AGRESP 200301275937, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00356 ..DTPB:.). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE. INSS. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da prestação continuada. 3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDclEDclREsp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98). 5. Embargos rejeitados."(EDRESP 200100272177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00218 ..DTPB:.)

econômico-financeira levada a efeito pelo legislador tendo em vista o estágio de desenvolvimento econômico do país no início da década de 1990. É fácil perceber que a economia brasileira mudou completamente nos últimos 20 anos. Desde a promulgação da Constituição foram realizadas significativas reformas constitucionais e administrativas, com repercussão no âmbito econômico, financeiro e administrativo. A inflação galopante foi controlada, o que tem permitido uma significativa melhoria da distribuição de renda. Os gastos públicos estão hoje disciplinados por Lei de Responsabilidade Fiscal, que prenuncia certo equilíbrio e transparência nas contas públicas federais, estaduais e municipais. Esse processo de reforma prosseguiu com a aprovação de uma reforma mais ampla do sistema de previdência social (Emenda 41, de 2003) e uma parcial reforma do sistema tributário nacional (Emenda 42, de 2003). Nesse contexto de significativas mudanças econômico-sociais, as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram critérios econômicos mais generosos, aumentando para 1/2 do salário mínimo o valor padrão da renda familiar per capita."

Neste sentido, o E. Ministro frisou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004 (Bolsa Família); a Lei 10.689/2003 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação) e a Lei 10.219/2001 (Bolsa Escola), também abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, considerando o que seguinte, *in verbis*: "Portanto, os programas de assistência social no Brasil utilizam, atualmente, o valor de 1/2 salário mínimo como referencial econômico para a concessão dos respectivos benefícios. Tal fato representa, em primeiro lugar, um indicador bastante razoável de que o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial. Em segundo lugar, constitui um fato revelador de que o próprio legislador vem reinterpretando o art. 203 da Constituição da República segundo parâmetros econômico-sociais distintos daqueles que serviram de base para a edição da LOAS no início da década de 1990. Esses são fatores que razoavelmente indicam que, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização."

Por fim, por maioria de votos, o Plenário do E. STF julgou improcedente tal reclamação, propondo, ao final do julgamento o que segue: "(...) De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo. Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial. Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993. (...)"

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social de fl. 116/122 revela que a parte autora reside com seus pais, em imóvel próprio, localizado em zona urbana, com três quartos, sala, copa, cozinha, banheiro, guarnecidos com mobiliários simples. A família possui também um automóvel, ano 1975.

Foram relatadas despesas com água, energia elétrica, gás, alimentação, crédito de celular, medicamentos, combustível e pensão alimentícia do filho do irmão do autor perfazendo um total de R\$ 1.182,00 (um mil cento e oitenta e dois reais).

A renda da família é composta pelos benefícios previdenciários recebidos pelos pais do autor, que conforme extrato do sistema CNIS/PLENUS, que ora faço juntar a esta decisão, somam o montante de R\$ 1.707,72 (um mil setecentos e sete reais e setenta e dois centavos).

Em que pesem as alegações de que a renda familiar não supre as necessidades básicas do autor, verifica-se que as despesas do grupo familiar somam R\$ 1.182,00, mas nelas estão elencados gastos com combustível, crédito de celular e pagamento de pensão alimentícia ao sobrinho do autor, descaracterizando o estado de miserabilidade do requerente.

Vale ressaltar que o benefício pleiteado não se destina a complementação de renda.

Diante do conjunto probatório apresentado, não resta preenchido o requisito de miserabilidade necessário à concessão do benefício.

Consoante entendimento desta Turma, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do status *quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os

requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Ante o exposto, não conheço a remessa oficial e com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR e DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação. Por fim revogo a tutela antecipada concedida.

Oficie-se o setor administrativo da autarquia do teor desta decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033353-94.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033353-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA LARA LEITE GOMES incapaz
ADVOGADO : SP143076 WISLER APARECIDO BARROS
REPRESENTANTE : ADRIANA FERREIRA LEITE
No. ORIG. : 00036054520108260311 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em face da r. Sentença (fl. 71/75) que julgou procedente o pedido da autora, em Ação Ordinária na qual pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão.

Aduz, em síntese, que a Portaria Ministerial vigente à época da prisão do segurado estabelecia um patamar inferior ao do salário de contribuição do recluso, o que não dá ensejo à concessão do benefício, por não se enquadrar na situação de segurado de baixa renda. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso (fls. 79/84).

Parecer do Ministério Público pela procedência do Recurso (fl. 98).

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, *in verbis*:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido

[...] (grifei)

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

1) Certidão de nascimento da autora e RG de sua representante (genitora) às fl. 07/08;

2) Atestado de Permanência carcerária (fl. 20);

3) demonstrativo de pagamento (fl. 19).

Portanto, a infante possui a qualidade de dependente do segurado recluso comprovada por intermédio dos documentos acostados.

Cumprindo observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado.

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a

renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).

(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.

1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)

(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

PERÍODO	SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO TOMADO EM SEU VALOR MENSAL
A partir de 1º/01/2013	R\$ 971,78 - Portaria nº 15, de 10/01/2013
A partir de 1º/01/2012	R\$ 915,05 - Portaria nº 02, de 06/01/2012
A partir de 15/07/2011	R\$ 862,60 - Portaria nº 407, de 14/07/2011
A partir de 1º/01/2011	R\$ 862,11 - Portaria nº 568, de 31/12/2010
A partir de 1º/01/2010	R\$ 810,18 - Portaria nº 333, de 29/06/2010
A partir de 1º/01/2010	R\$ 798,30 - Portaria nº 350, de 30/12/2009
De 1º/2/2009 a 31/12/2009	R\$ 752,12 - Portaria nº 48, de 12/2/2009
De 1º/3/2008 a 31/1/2009	R\$ 710,08 - Portaria nº 77, de 11/3/2008
De 1º/4/2007 a 29/2/2008	R\$ 676,27 - Portaria nº 142, de 11/4/2007
De 1º/4/2006 a 31/3/2007	R\$ 654,61 - Portaria nº 119, de 18/4/2006
De 1º/5/2005 a 31/3/2006	R\$ 623,44 - Portaria nº 822, de 11/5/2005
De 1º/5/2004 a 30/4/2005	R\$ 586,19 - Portaria nº 479, de 7/5/2004
De 1º/6/2003 a 31/4/2004	R\$ 560,81 - Portaria nº 727, de 30/5/2003

Fonte: Ministério da Previdência e Assistência Social:

<http://www.previdencia.gov.br/conteudoDinamico.php?id=22> - Acessado em 26.02.2013

Faz-se necessário que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 17.07.2010 (fl. 20), o genitor da autora estava em trabalhando, conforme se depreende de seu CNIS (fl. 86).

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de junho de 2010, foi de R\$ 1.559,96 (fl. 85), portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 333, de 29/06/2010, que fixou o teto em R\$ 810,18, para o período.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO .

O auxílio- reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R\$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R\$376,60, a partir de 01.06.1999; R\$398,48, a partir de 01.06.2000; R\$429,00, a partir de 01.06.2001; R\$468,47, a partir de 01.06.2002; R\$560,81, a partir de 01.06.2003; R\$586,19, a partir de 01.05.2004; R\$623,44, a partir de 01.05.2005; R\$654,61, a partir de 01.05.2006; R\$676,27, a partir de 01.04.2007; R\$710,08, a partir de 01.03.2008; R\$752,12, a partir de 01.02.2009 e R\$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS n.ºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.

[...]" (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10, página 1087)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EFETIVO RECOLHIMENTO À PRISÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

- O auxílio- reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91.

- Ausente um dos requisitos ensejadores da concessão de auxílio- reclusão , consubstanciado na conformação da renda aos limites normativos.

- Dependência econômica dos filhos menores presumida, conforme artigo 16, inciso I c.c. § 4º, da LBPS.

- Qualidade de segurado comprovada. Relação de salário de contribuição e demonstrativo de pagamento da Universidade de São Paulo comprovam que, na época da prisão, o recluso era empregado da referida Universidade.

- Efetivo recolhimento à prisão caracterizado por meio de atestado de permanência carcerária. O pai dos apelados, desde 01.02.2001, encontra-se preso e recolhido na Cadeia Pública de Pirassununga.

- Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio- reclusão aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 116 do Decreto nº 3.048/99. O segurado percebia salário correspondente a R\$ 1.660,14, superior ao limite previsto na Portaria 6.211, de 25.05.2000 (R\$ 398,48), vigente na data da reclusão .

- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

- Apelação a que se dá provimento."

(TRF3, Oitava Turma, AC 900571, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU em 24.11.2004, página 324).

Não há que se alegar que, na data da prisão, o segurado estava desempregado, de modo que faria jus ao benefício de auxílio-reclusão, nos termos do §1º do artigo 116 do Decreto 3.048/1999, independentemente de a última remuneração do segurado ter superado o limite de "baixa renda".

Tal alegação não merece prosperar.

A controvérsia travada nos autos diz respeito à melhor interpretação do disposto no §1º do artigo 116 do Decreto nº. 3.048/1999, que regulamenta o art. 80 da Lei nº. 8.213/1991 e assim dispõe:

Art.116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

Considero que a exegese de tal dispositivo deve levar em conta os princípios que norteiam o ordenamento jurídico brasileiro, os quais conduzem à interpretação de que o requisito constitucional da "baixa renda" não pode ser ignorado mesmo que, na data do efetivo recolhimento à prisão, não haja qualquer salário de contribuição, devendo-se levar em conta a última remuneração da qual se tiver notícia.

Ora, de acordo com o art. 80 da Lei nº. 8.213/1991, o auxílio-reclusão é concedido "nas mesmas condições da pensão por morte", a qual é calculada com base no valor da remuneração percebida pelo segurado falecido, ainda que ele estivesse desempregado à época do óbito, de modo que, para efeitos de concessão de auxílio-reclusão, a última remuneração do segurado deverá sim ser apurada e considerada, a despeito de, no momento da prisão, ele se encontrar desempregado.

A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. Atente-se, inclusive, que, se o segurado já não estava mais trabalhando na data em que foi preso, sua família já se encontrava, em tese, desamparada e, graças à prática de um crime, seria recompensada pelo Estado por meio da concessão de benefício previdenciário. Estaria nas mãos do potencial acusado a decisão de concessão do benefício, agindo, pois, como agente provocador da "contingência" social, algo inusitado em qualquer sistema jurídico.

Como não notar a incoerência de um sistema que, em meio a tantas necessidades de assistência governamental aos menos favorecidos, prioriza prestar assistência à família do autor de um delito e não à vítima e/ou sua família? Por que razão priorizar aqueles diretamente ligados a quem justamente quebrou compromisso de pacto social?

Assim, não levar em consideração qualquer critério de remuneração para a concessão de auxílio-reclusão aos dependentes do preso desempregado é postura que se traduz em estímulo à prática ilícita, uma vez que o segurado contaria com a ajuda do Estado a seus familiares na hipótese de prisão.

Cabe ao preso arcar com o que deve à sociedade e não o contrário, daí porque a interpretação restritiva, em que pese o benefício se voltar aos familiares. Válida, nesse passo, a menção do que propugna o jurista Sérgio Pinto Martins em sua obra Direito da Seguridade Social, referindo-se ao benefício de auxílio-reclusão:

"Eis um benefício que deveria ser extinto, pois não é possível que a pessoa fique presa e ainda a sociedade como um todo tenha de pagar um benefício à família do preso, como se este tivesse falecido. De certa forma, o preso é que deveria pagar por estar nessa condição, principalmente por roubo, furto, tráfico, estupro, homicídio, etc. Na verdade, vem a ser um benefício de contingência provocada, razão pela qual não deveria ser pago, pois o preso dá causa, com seu ato, em estar nessa condição. Logo, não deveria a Previdência Social ter de pagar tal benefício. Lembre-se que, se o acidente do trabalho é provocado pelo trabalhador, este não faz jus ao benefício. O mesmo deveria ocorrer aqui" (MARTINS, Sérgio Pinto, *Direito da Seguridade Social*, 24ª Edição, São Paulo, Editora Atlas, 2007, Pág. 394).

Além disso, nos termos do artigo 245 da Constituição Federal, a lei disporá sobre as hipóteses e condições em que o Poder Público dará assistência aos herdeiros e dependentes carentes de pessoas vitimadas por crime doloso, sem prejuízo da responsabilidade civil do autor do ilícito. Porém, de concreto, o Estado nada fez nesse sentido, privilegiando o pagamento de benefícios diversos, desvirtuando a utilização de seus recursos, que são escassos e limitados, sem qualquer justificativa para esse injustificável desequilíbrio.

Portanto, mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício.

Inclusive, é isto o que estabelece o art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010, in verbis:

"Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXI.

(...)

§ 2º Quando não houver salário-de-contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

(...)

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII".

Por fim, saliento que não se poderia falar que foi afastada a incidência das normas previstas nos artigos 80 da Lei nº. 8.213/1991 e 116, §1º, do Decreto nº. 3.048/1999, isto é, que teria havido, supostamente, ofensa ao disposto na

Súmula Vinculante nº 10, do STF.
O teor da Súmula Vinculante 10 (STF) é:

"Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte".

A esse respeito, consigno que não caracteriza ofensa à reserva de plenário a interpretação dispensada por órgão fracionário de Tribunal a dispositivos de lei que, mediante legítimo processo hermenêutico, têm sua aplicação limitada a determinadas hipóteses.

Trata-se de técnica denominada pela doutrina como "interpretação conforme a Constituição", a qual se limita ao exercício hermenêutico, distinguindo-se, portanto, do que se denomina "declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto", em que há efetivo juízo de desvalor da norma.

Nas palavras do Professor Doutor José Levi Mello do Amaral Júnior, *"a interpretação conforme à Constituição, por ser técnica hermenêutica que visa à preservação do texto inquinado, pode (e deve) ser procedida por todo e qualquer juízo, monocrático ou colegiado, não necessitando, nesse último caso, de provocação do Plenário"* (José Levi Mello do Amaral Júnior; *Da necessária distinção entre a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto*;
<http://www.ufrgs.br/ppgd/doutrina/amaraljl.htm>).

No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de status constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.

Portanto, em nenhum momento se declarou a inconstitucionalidade, ou mesmo se afastou a incidência, de quaisquer dos dispositivos supracitados, mas apenas se interpretou que, no caso concreto, os aludidos dispositivos, embora vigentes e válidos, deveriam ter sua aplicação limitada em face do princípio da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), com o qual convivem harmonicamente no ordenamento jurídico.

Conforme já se expôs, sendo impossível ao Estado resguardar todas as contingências que causam necessidades (princípio da universalidade), ante a insuficiência de recursos financeiros, é papel do aplicador da lei, mediante processo interpretativo, selecionar (princípio da seletividade) as contingências sociais que melhor se amoldam à previsão legal de concessão do auxílio-reclusão, dentre as quais não está a situação em que o segurado, embora desempregado na data da prisão, percebia remuneração superior ao limite estipulado pelo ordenamento como "baixa renda".

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretendem conceder os agravantes, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso).

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV - Agravos improvidos.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 00322768420134039999, Julg. 03.02.2014, Rel. Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 Data:12.02.2014)

Portanto, é de se negar a concessão do benefício previdenciário pleiteado.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões

relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)"

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, e, caso tenha sido deferida, revogo a tutela.
Oficie-se o INSS.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033924-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033924-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARISTIDES DOS SANTOS PARRA
ADVOGADO : SP067750 FATIMA APARECIDA ROSSETTO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJUI SP
No. ORIG. : 12.00.00005-2 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por **ARISTIDES DOS SANTOS PARRA**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Afirma que é portadora de deficiência, não tendo condições de prover seu sustento, porquanto não possui rendimento para a garantia do mínimo existencial.

O INSS foi citado e apresentou contestação às fls. 55/82, sustentando que a parte autora não comprovou o preenchimento de todos os requisitos legais para concessão do benefício pretendido.

O laudo médico pericial foi acostado às fls. 157/159.

O laudo assistencial encontra-se às fls. 134/136.

Por fim, a ação foi julgada procedente para assegurar à parte autora a implementação do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, devido a partir da do requerimento administrativo, incidindo sobre as parcelas atrasadas correção monetária e juros de mora computados na forma do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009. O INSS foi condenado a arcar com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante das parcelas vencidas até a data em que proferida a sentença, devidamente atualizadas (fls. 170/171).

Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela na oportunidade da prolação da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando a ausência da condição de deficiência indispensável para a concessão do benefício (fls. 176/179).

Com contrarrazões (fls. 185/192), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (fls. 197/200).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele

necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Para a concessão do benefício de Amparo Assistencial, torna-se necessário considerar os seguintes requisitos básicos constantes do art. 203, inc. V, CF/88 e da Lei 8.742/1993, no seu art. 20, quais sejam: (a) idoso com 70 anos (redução para 65, conforme o artigo 34 da Lei 10.741/2003) ou pessoa portadora de deficiência; (b) comprovação de não possuir condições pessoais de manter-se ou de ser mantida pela família.

A previsão constitucional, *verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

*.....
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Oportuno citar que o benefício assistencial era regulado pelo artigo 139 da Lei nº 8.213/1991, que foi revogado pelo artigo 40, e regulamentado pelos artigos 20 e seguintes da Lei n. 8.742/1993 (atualmente vigente com a redação dada pelas Leis ns. 9.720/1998, 12.435/2011 e 12.470/2011), nos seguintes termos:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto nocabut, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capitaseja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".

Na redação originária do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, era exigida a idade mínima de 70 (setenta) anos para concessão do benefício em relação ao idoso, sendo veiculada regra de transição no art. 38 do mesmo ato normativo determinando, inicialmente, a redução dessa idade para 67 (sessenta e sete) e 65 (sessenta e cinco) anos após 24 (vinte e quatro) e 48 (quarenta e oito) meses do início da concessão, e, finalmente, para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998, consoante alteração introduzida no dispositivo pela Lei n. 9.720/1998. Por sua vez, o art. 34 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, que instituiu o Estatuto do Idoso, por sua vez, dispõe que:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 procedeu a atualização do mencionado art. 20 da Lei nº 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e revogou o art. 38.

Em todo caso, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, se não tem condições de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus ao recebimento do benefício assistencial de prestação continuada.

No tocante à pessoa portadora de deficiência, a luz da redação originária do § 2º, do dispositivo em análise, a concessão do benefício dependia da demonstração da incapacidade do postulante para a vida independente e para o trabalho.

A jurisprudência tratou de relativizar esse requisito, já tendo decidido que "*esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela como a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, prover ao próprio sustento.*" (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0041010-24.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 04/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014).

A propósito, aludido entendimento foi cristalizado na Súmula n. 29 da TNU dos Juizados Especiais, a qual dispõe:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução conceitual promovida pela jurisprudência, a Lei n. 12.470/2011 alterou a redação do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742/1993 para considerar deficiente a pessoa que ostente "*impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*".

No que se refere à renda, o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Cumpre anotar que o Supremo Tribunal Federal, atento à evolução dos critérios legais destinados a avaliar o estado de miserabilidade, procedeu à revisão de anterior entendimento fixado em sede de controle concentrado que atestava a compatibilidade constitucional do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 (ADIn nº 1.232-1. Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154), sendo invocada a ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), de modo a declarar a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei

8.742/1993. 5. *Recurso extraordinário a que se nega provimento.*"

(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, [Tab]a Corte Suprema rechaçou a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, passando a considerar o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos."(Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já havia decidido, em recurso especial repetitivo, que são admitidos outros meios de prova, além da renda *per capita*, para se aferir a miserabilidade, a qual, não obstante, presume-se absoluta caso a renda familiar *per capita* permaneça aquém do patamar legal:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. *Recurso Especial provido.*"

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem se orientado a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LIMITAÇÃO. POSTERIOR MODIFICAÇÃO DE ESTADO DE MEMBRO FAMILIAR. IRRELEVÂNCIA.

1. Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

2. O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a $\frac{1}{4}$ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3. Não incumbe investigar, na via processual, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

4. Uma vez demonstrada a situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, há que se conceder o benefício assistencial, limitando-o, contudo, à data em que houve aumento da renda familiar que possibilitou o sustento do requerente, sem a necessidade do pagamento do benefício de amparo social.

5. A posterior modificação de estado das pessoas que compõem o núcleo familiar do requerente, ou mesmo de suas condições financeiras, não tem o condão de alterar a decisão, na medida em que, à época em que foi prolatada, não poderiam ter sido levadas em consideração.

6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005675-86.2004.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014).

Assim, a aferição da miserabilidade do postulante, indispensável para a concessão do benefício, deve passar pelo exame da renda *per capita* do núcleo familiar aliada a outros elementos extraídos do caso concreto que sinalizem a insuficiência dos recursos auferidos para assegurar o mínimo existencial.

Cumpre examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

De início, observo que o exame médico pericial produzido concluiu que a parte autora é portadora de "AIDS com repercussão clínica importante e dependência química que o impedem de trabalhar" (fls. 157/159).

Observe-se que a vigente percepção social em torno da AIDS ainda é cercada por inúmeros estereótipos e preconceitos, o que se revela determinante para o estabelecimento de obstáculos que dificultam de forma significativa a integração dos soropositivos ao mercado de trabalho, e, por conseguinte, o acesso por esforço próprio aos recursos econômicos e materiais indispensáveis para a manutenção de uma vida digna, particularmente em contextos de vida amplamente desfavoráveis, como o retratado nos autos.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado sensível ao tema, conforme é possível perceber do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

I - A pessoa portadora do vírus HIV, que necessita de cuidados frequentes de médico e psicólogo e que se encontra incapacitada, tanto para o trabalho, quanto de prover o seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família - tem direito à percepção do benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, ainda que haja laudo médico-pericial atestando a capacidade para a vida independente.

II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador.

III - Recurso desprovido."

(REsp 360.202/AL, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/06/2002, DJ 01/07/2002, p. 377)

A mesma preocupação encontra-se evidenciada na seguinte decisão, proferida por esta Corte:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. ARTIGO 461 DO CPC.

1. As perícias médicas (fls. 53/57 e 75/76) atestam que a Autora é portadora do vírus HIV e Hipertensão Arterial Sistêmica, não sendo incapaz para o exercício de atividade laborativa. Entretanto a Autora, atualmente com 50 (cinquenta anos) e sem qualificação profissional, afirma no estudo social (fls.123/126) que, por ser portadora do vírus, não consegue emprego formal. Sabe-se que tais pessoas são vítimas de preconceito. Aliás, o preconceito social enfrentado pelos portadores do vírus HIV também foi exaltado pelo órgão Ministério Público Federal, em seu bem lançado parecer. Com efeito, o direito subjetivo do portador de deficiência, incapaz de prover a própria manutenção pela impossibilidade de colocação no mercado de trabalho, é constitucionalmente tutelado, e deve ser observado pelo Poder Público, sob pena de incidir em condenável omissão, além de violar o princípio da dignidade humana. Outrossim, como o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, concluo pela incapacidade da Autora para o exercício de atividade laborativa que lhe assegure o sustento.

2. Pelas informações expostas no estudo social (fls.123/126), o núcleo familiar é composto pela Autora, a filha e seis netos menores de idade. Os signos presuntivos de pobreza são evidentes. Residem em casa constituída de 04 (quatro) cômodos, de construção simples. A filha também é portadora do vírus. A renda familiar é formada somente pelo pequeno valor de um benefício previdenciário, recebido por uma das netas, em decorrência da morte do pai. A filha da Autora informa que, por não conseguir emprego formal, presta serviços, uma vez por semana, em instituição que cuida de pessoas portadoras do vírus HIV. Recebem doações da comunidade.

3. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do indeferimento do pedido na esfera administrativa (14.08.99 - fl. 14).

4. Correção monetária fixada nos termos das Súmulas nº 148 do E. STJ e nº 8 do TRF da 3ª Região e da Resolução nº 242 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da CGJF da 3ª Região.

5. Juros de mora devidos a partir da data da citação (17.11.99 - fl. 22), no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês até 10.01.2003 e, após esta data, à razão de 1% (um por cento) ao mês.

6. Honorários periciais, se devidos, no valor de R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Resolução nº 440, de 30.05.2005.

7. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do STJ.

8. Autarquia Previdenciária não está sujeita ao recolhimento de custas processuais, ressalvado o reembolso, por força da sucumbência, de custas e despesas comprovadamente realizadas pela Autora.

9. O benefício deve ser implantado independentemente do trânsito em julgado, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei n.º 10.444/02.

10. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0019020-60.2002.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/10/2006, DJU DATA:06/06/2007).

A propósito, a AIDS tem sido admitida por esta Corte como evento capaz de motivar a concessão de aposentadoria por invalidez, como se deduz dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA.

1- Não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que a presente ação foi ajuizada em 03.04.2003. Consoante verificado no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, a última contribuição foi vertida aos cofres públicos em 03.10.1995, sendo que, nos termos do art. 15, II, §2º, da Lei de Benefícios (fl. 28), prorrogou-se até outubro de 1997 e a doença passou a existir a partir de novembro de 1996.

2- Com respeito à incapacidade profissional da parte autora, o laudo pericial afirma que o mesmo é portador das patologias de CID 10: B19, B23 e B58, com início em novembro de 1996, e que houve perda da visão do olho direito por Toxoplasmose, sendo que se encontra debilitado física e organicamente, estando incapacitado de forma total e permanente (fls. 85/86).

3- Verifica-se que o mal que acomete o autor é chamado de Síndrome da Imunodeficiência Adquirida, AIDS, e que os mesmo não conseguira retornar ao mercado de trabalho em face de sua frágil condição física.

4- Agravo a que se nega provimento." (o grifo não consta no original).

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046961-77.2005.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 05/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído pela inexistência de incapacidade laborativa, atesta que o autor é portador de Síndrome da Deficiência Imunológica Adquirida. Sabe-se que a Síndrome de Imunodeficiência Adquirida - AIDS ainda não apresenta cura, devendo ser apenas tratada com considerável medicação e acompanhada periodicamente, sem, contudo, a garantia de que não surjam novas complicações. Isso tudo dificulta o portador na manutenção do seu emprego, o que viabiliza a concessão da aposentadoria por invalidez.

- Agravo desprovido." (o grifo não consta no original).

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0000589-54.2006.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 08/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2012).

Assim, à vista da natureza da moléstia contraída e das circunstâncias exteriores que impedem a reinserção da parte autora no mercado de trabalho, é imperioso admitir a deficiência, nos termos do § 2º, do art. 20 da Lei n. 8.742/1993.

Por sua vez, no tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido em 08/05/2013 indica que postulante reside sozinho em um cômodo cedido, não auferindo qualquer renda (fls. 135/136).

Sobre a necessidade do amparo postulado, extrai-se no estudo social:

"O Sr. Aristides dos Santos Parra vem sendo acompanhado regularmente desde 2002 pela Equipe Multiprofissional na Secretaria Municipal de Saúde. Está inserido num contexto de extrema vulnerabilidade, pobreza e miséria e sem condições físicas para o trabalho. A genitora não tem condições financeiras de lhe ajudar por ter uma família numerosa e também está inserida e situação de vulnerabilidade e risco social. Com o recebimento do BPC no valor do salário mínimo, Sr. Aristides dos Santos Parra terá garantida a sua sobrevivência e a partir da transferência de renda, feita diretamente para o beneficiário, este ganhará mais autonomia, podendo acessar serviços e comprar produtos essenciais de natureza básica. Um dos aspectos mais importantes, porém, é a melhoria da auto-estima, o que possibilitará a participação mais ativa na vida comunitária." (fl. 135/136).

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Com relação às custas processuais, as causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da competência delegada, regem-se pela legislação estadual (artigo 1º, § 1º, da Lei nº 9.289/96). Dessa forma, a Autarquia Previdenciária está isenta no Estado de São Paulo, a teor do disposto nas Leis Federais nºs 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da

sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO** e determino, de ofício, a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos acima alinhados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034562-98.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.034562-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB014298 OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIAO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : MS005548 FIDELCINO FERREIRA DE MORAES
No. ORIG. : 08025164220138120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 11.09.2013, por Sebastião Rodrigues da Silva, contra Sentença prolatada em 10.06.2014, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo, em 30.11.2012 (fl. 20), cujas prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, incidindo sobre elas juros de mora à razão de 1% ao mês. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. (fls. 129/135).

Em seu recurso, a autarquia pleiteia a reforma da r. Sentença, sob a alegação de que a incapacidade da parte autora é apenas parcial bem como a minoração dos honorários advocatícios em percentual inferior a 5% (fls. 145/151).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 115/119) afirma que o autor é portador de espondiloartrose cervical e lombar, e artrose de tornozelo e médio pé direito. Relata que suas patologias são crônicas, irreversíveis, não havendo, portanto, recuperação definitiva (questão 9 - fl. 118). Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é parcial e permanente, visto que a parte autora não mais poderá exercer sua atividade habitual.

Em que pese o d. diagnóstico do perito judicial, que considerou a incapacidade para o trabalho do autor de forma apenas parcial, o que ensejaria sua reabilitação para o exercício de outras atividades, correto o Juiz *a quo*, que lhe concedeu aposentadoria por invalidez, em razão de que devem ser sopesadas as circunstâncias, de maneira a considerar as condições pessoais do autor.

Verifico, assim, que se trata de pessoa com idade já avançada (53 anos) revelando possuir instrução rudimentar, que sempre laborou em serviços pesados, que lhe exigiam esforços físicos intensos e uma postura inadequada, não podendo, portanto, cogitar-se da possibilidade de reabilitação profissional, em atividades que não dependam do vigor de seus músculos, ou ainda, que sua profissão habitual seja exercida com as limitações que sua enfermidade lhe impõe.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.

*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. **Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

*A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado. (Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

(...)

O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.

(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)

Dessa forma, as condições sociais e clínicas da autora permitem concluir que seria difícil, e até injusto, exigir sua reinserção no mercado de trabalho, em outra atividade mais leve, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e permanente.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo, em 30.11.2012 (fl. 20).

Cumpra esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

No tocante aos honorários advocatícios, estes já foram observados corretamente pela sentença (fl. 135), a qual os fixou corretamente no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036906-52.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036906-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DANIEL DOS SANTOS

ADVOGADO : SP205565 ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA
No. ORIG. : 12.00.00048-1 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 31.05.2012, por Daniel dos Santos, contra Sentença prolatada em 19.09.2013, que condenou a autarquia a converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial, em 25.01.2013 (fls. 83/87), cujas prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, incidindo sobre elas juros de mora à razão de 0,5% ao mês. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (fls. 103/105).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão, em razão de que foi concedido benefício por incapacidade em período em que a parte autora estava trabalhando, bem como em período que recebeu seguro-desemprego (fls. 112/114).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, conheço da remessa oficial.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos. Entretanto, observo que ambos estão devidamente comprovados, mormente em razão do pedido inicial indeferido pelo réu, na esfera administrativa, em 11.11.2010, visto que o perito judicial afirma que sua incapacidade para o labor advém desde 02.10.2010 (quesito 17 - fl. 87).

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fl. 83/87) afirma que o autor possui espondiloartrose associada a hérnias discais em coluna lombar, com irradiações geralmente para os membros inferiores e síndrome do túnel do carpo moderada apresentando parestesias em ambas as mãos (quesito 1 - fls. 83/84). Sua patologia na coluna lombar é evolutiva e é caracterizada pela degeneração articular, o que impede que o autor permaneça em ortostatismo e sentado por longos períodos, de realizar movimentos repetitivos de flexo-extensão de tronco, ombros, punhos, quadris e joelhos (quesito 15 - fl. 87). Conclui, assim, que possui incapacidade laborativa total e definitiva, para o exercício de atividades profissionais, desde 2010.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor leva-o à total incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Não prospera, assim, a alegação da autarquia de que o autor não possui incapacidade para o trabalho, visto que retornou ao trabalho, pois isto não significa, necessariamente, que recuperou sua capacidade laborativa, como quer demonstrar a autarquia; primeiro, porque tal alegação veio desacompanhada de qualquer prova sobre a recuperação da capacidade laboral da parte autora; segundo, porque, em verdade, diante da cessação do auxílio-doença, em novembro de 2010, e, pior, para manter a qualidade de segurado, o autor se viu sem condições de se manter e, a despeito de suas enfermidades incapacitantes, foi obrigado a retornar ao seu labor, tentando exercer sua atividade habitual em serviços gerais, que lhe exige esforço físico intenso. Entretanto, não se pode esperar que continue a se sacrificar em busca de seu sustento, não obstante suas dores e incapacidades, em razão de suas patologias.

Destaco, entretanto, que, diante da necessidade do autor retornar ao trabalho, a despeito de seu quadro incapacitante, o benefício não poderá ser concedido nos meses em que houve efetivo recebimento de remuneração, por estar laborando, diante da incompatibilidade de percepção de benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício.

Assiste razão ao apelante, porquanto a legislação de regência não permite o recebimento de prestações relativas a benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez cumuladas com salário ou seguro-desemprego .

No caso, consoante informações constantes dos documentos de fls. 116/118, no período de cálculo, o autor auferiu parcelas de seguro-desemprego , bem como exerceu atividade laborativa.

Desse modo, entendendo indevido o pagamento de aposentadoria por invalidez nos meses em que o exequente recebeu seguro-desemprego e exerceu atividade laborativa, não havendo que se falar em ofensa à coisa julgada.

A respeito do tema, cabe conferir o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTOR QUE OBTVEVE A CONCESSÃO JUDICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DURANTE O TRÂMITE DA AÇÃO DE CONHECIMENTO CONTINUOU TRABALHANDO. NÃO CABIMENTO DE RECEBIMENTO DE PRESTAÇÕES EM ATRASO.

- Um dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez é o afastamento da atividade laborativa, sendo vedado o recebimento conjunto de salário com prestação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sob pena de enriquecimento ilícito, mormente porque os benefícios consubstanciam prestação substitutiva de proventos, e não complementação destes.

- O agravado trabalhou. Com ou sem mais esforços, foi capaz de manter atividade produtiva normalmente e auferir rendimentos, os quais são incompatíveis de cumulação com parcelas de auxílio-doença, que, conforma já

dito, deve substituir a renda daquele que efetivamente não consegue trabalhar. Jamais pode ser utilizado para complementação de renda.

- Agravo legal não provido.

(TRF3 ª Região, AI n° 2012.03.00.008541-8, Rel. Desemb. Federal Vera Jucovsky, De 13/08/2012) (grifei)

Dessa forma, ante a incompatibilidade entre a percepção do benefício e o recebimento de seguro-desemprego, bem como o labor do segurado, devem ser descontados dos cálculos os respectivos períodos.

Assim sendo, são indevidos valores em todo o período de cálculo, porquanto nesse interregno o exequente recebeu seguro-desemprego e exerceu atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença, que considerou o laudo pericial realizado por profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento do pedido inicial administrativo, em 11.11.2010 (fl. 17), visto que o perito judicial afirma que sua incapacidade para o labor advém desde 02.10.2010 (quesito 17 - fl. 87).

Cumprе esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a concessão do benefício, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para excluir do pagamento das parcelas vencidas, do benefício concedido na r. Sentença, o período de 11.11.2010 a 12.12.2011, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036914-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036914-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : RAIMUNDO OTAVIO DE MELO
ADVOGADO : SP248903 MÔNICA DE FÁTIMA PINHEIRO DOS SANTOS RODRIGUE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00045-7 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **RAIMUNDO OTAVIO DE MELO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 26/12/1997 (NB42/107.786.000-2) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/10).

Juntou procuração e documentos (fls. 11/31).

Às fls. 32, foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 34/57).

Réplica às fls. 59/66.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido (fls. 73/82).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 84/99).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 103/140).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afasto a preliminar de decadência do direito da parte autora, alegada pelo INSS, tendo em vista que não se trata de pedido de revisão do ato de concessão de benefício, mas de renúncia para que seja concedida nova aposentadoria, mais vantajosa, com o aproveitamento das novas contribuições vertidas ao RGPS.

Passo a análise do mérito propriamente dito.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desapostentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por

força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037203-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037203-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SIZINANE FRANCISCO DE LIMA FILHO
ADVOGADO : SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREA FARIA NEVES SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40005662920138260161 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Sizinane Francisco de Lima Filho, em Ação de conhecimento ajuizada em 12.07.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 21.05.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 105/107).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 111/122).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 76/86) afirma que o autor é portador de fratura consolidada do escafoide direito. Relata, entretanto, que tal patologia se apresenta consolidada e sem desvios, o autor não referiu dor durante a palpação e nem perante a movimentação dos punhos. Produziu todos os movimentos pedidos em exame restando preservados, não apresentou comprometimento funcional e nem instabilidade da articulação acometida (Análise e Discussão dos resultados - fl. 78). Afirma o perito, que o autor, não se apresenta impedido de desempenhar suas atividades laborativas (Quesito 2 - fl. 85). Conclui, assim, após exame físico criterioso e análise dos exames complementares apresentados e anexados aos autos, que a parte autora não possui incapacidade laborativa.

Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado no autor.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE

PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo n° 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA.

LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."

(TRF3, Oitava Turma, Processo n° 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037950-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037950-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JUDITH CRIVELLARO
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00137-7 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **JUDITH CRIVELLARO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria

concedida em 04/12/1998 (NB42/156.187.434-2) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/09).

Juntou procuração e documentos (fls. 10/43).

Às fls. 44, foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação (fls. 48/69).

Réplica às fls. 73/80.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 81/82).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 85/90).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 95/114).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, não prospera a arguição de prescrição quinquenal, pois o pedido remonta a data da propositura da ação (05/06/2014), não havendo parcelas prescritas.

Passo a análise do mérito propriamente dito.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica,

sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038590-12.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.038590-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : EUCLIDES EFFTING (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MS003440A RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ181148 LEONARDO SICILIANO PAVONE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00203-3 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Euclides Effting em Ação de Conhecimento ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença (fls. 74/77), a qual rejeitou seu pedido, sob o argumento de que ele não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, o autor não conseguiu trazer início de prova material suficiente de que se enquadra no art. 11 da Lei nº 8213/91.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 80/87, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718, de 20/06/2008, foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/2008).

O legislador atento ao exaurimento da regra prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com suas respectivas prorrogações, e, tendo em vista a necessidade de promover a transição para o sistema contributivo, estendeu, no parágrafo único, as regras de transição previstas no artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 aos trabalhadores que prestam serviço rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991. Caso o número de meses de exercício do trabalho rural necessário à concessão do benefício não tenha sido atingido até 31.12.2010, a carência referente aos períodos posteriores deverá obedecer ao disposto nos incisos II e III do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008, conforme já explicitado para os segurados empregados rurais. Trata-se de regra de transição que valerá até dezembro de 2020.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantida a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

A sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua

tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. **O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.** 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados.

(EAARESP 201200102256, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2012 .DTPB:)

Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária.

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). 3. **A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório.** 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados. (grifei)
(APELREEX 00117422720114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 . FONTE_REPUBLICACAO)*

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - **O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei)
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-*

DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE _REPUBLICACAO:..)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)"

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO** . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens** , cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium** , negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho,

não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que

cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...) "

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS.

*ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*
(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Os segurados especiais têm direito à aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, conforme especificado no artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991.

Porém, no caso dos trabalhadores rurais, que efetivamente verteram contribuições à Previdência Social, o cálculo dos seus benefícios deverá valer-se das regras estatuídas na legislação previdenciária, especialmente o artigo 50 da Lei n.º 8.213/1991.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação do autor acostada à fl. 14 (nascido em 26.11.1949).

No que tange à prova material, entendo que todos os documentos que comprovam que a partir de 1997 o autor passou a exercer atividade laboral rural (fls. 17/28), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina. Além disso, o INSS homologou seu trabalho rural entre 1997 e 2010 (fl. 34).

As testemunhas ouvidas (fls. 71/72) declaram que o autor sempre trabalhou na lavoura e até hoje planta mandioca e cria galinhas e porcos. Confirmam que o labor era exercido pela família.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural, pelo tempo exigido em lei, é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (fl. 39 - 10.02.2010).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início data do requerimento administrativo (fl. 39 - 10.02.2010), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do autor, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 07 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039352-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039352-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DELMA SEBASTIANA POLONIO BERNARDI
ADVOGADO : SP062246 DANIEL BELZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30011664420138260104 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 62/64) a qual rejeitou o pedido, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 69/86, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a

obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12

(doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campestino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...) - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...) (AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:)"

"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...) 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...) (EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:)"

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em

consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei) (APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

" O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto. "

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)"

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO** . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como

ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...) "

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito

social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 12. (nascida em 21.04.1958).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 1975 (fl. 14), configura, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina. A autora possui em sua CTPS dois registros urbanos, mas de curta duração (fls. 17/18).

A documentação em nome do pai da autora (fls. 15/16) não lhe aproveita eis que ela é casada e os documentos em nome de seu esposo também não, pois ele a partir de 1981 exerceu atividade laboral urbana (fls. 19/28).

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 60 (gravação audiovisual), afirmaram conhecê-la há 30 anos, ou seja, desde 1984, e que ela sempre trabalhou na lavoura, porém, tais depoimentos não alcançam à prova material trazida que é de 1975 e a autora deixou de acostar aos autos qualquer documento com data posterior que comprovasse seu labor rural.

Portanto, é de se negar o benefício requerido.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039357-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039357-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: DAGUIMAR VIEIRA DA SILVA MARTINS
ADVOGADO	: SP334177 FERNANDA DANTAS FURLANETO DE ANDRADE
CODINOME	: DAGUIMAR VIEIRA DA SILVA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00017933920138260415 2 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta em Ação de Conhecimento ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença (fls. 50/53), que rejeitou o pedido de aposentadoria por idade rural, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar seu labor pelo período de carência suficientes para a concessão do benefício.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 55/68, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumpram ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser

auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718, de 20/06/2008, foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/2008).

O legislador atento ao exaurimento da regra prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com suas respectivas prorrogações, e, tendo em vista a necessidade de promover a transição para o sistema contributivo, estendeu, no parágrafo único, as regras de transição previstas no artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 aos trabalhadores que prestam serviço rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991. Caso o número de meses de exercício do trabalho rural necessário à concessão do benefício não tenha sido atingido até 31.12.2010, a carência referente aos períodos posteriores deverá obedecer ao disposto nos incisos II e III do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008, conforme já

explicitado para os segurados empregados rurais. Trata-se de regra de transição que valerá até dezembro de 2020.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantida a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

A sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a

autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. **O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.** 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados.*

(EAARESP 201200102256, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2012 .DTPB:)

Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária.

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). 3. **A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório.** 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados. (grifei)*

(APELREEX 00117422720114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 . FONTE_REPUBLICACAO)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei) (APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)"

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...) "

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro,

genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Os segurados especiais têm direito à aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, conforme especificado no artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991.

Porém, no caso dos trabalhadores rurais, que efetivamente verteram contribuições à Previdência Social, o cálculo dos seus benefícios deverá valer-se das regras estatuídas na legislação previdenciária, especialmente o artigo 50 da Lei n.º 8.213/1991.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação da autora acostada à fl. 07 (nascida em 11.04.1957).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 1984 (fl. 08), na qual ela está qualificada como p. domesticas e seu esposo como motorista, não configura o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

A escritura de venda e compra em nome da autora e de seu esposo, de um terreno rural, em 1999 (fls. 09/10) também não os qualificam como trabalhadores rurais. Acrescento que o fato de possuir uma propriedade rural não torna a pessoa um lavrador.

A autora teria que ter acostado aos autos algum documento em seu nome ou de seu esposo comprovando que eles exerciam o labor campesino.

Além disso, o CNIS do marido da autora comprova que ele sempre exerceu atividade laboral urbana (fl. 31).

As testemunhas ouvidas (fl. 48 - gravação audiovisual) afirmam que conhecem a autora desde 1999, quando se mudou para a chácara, e que ela possui criação de porcos, galinhas, vacas, mas que não sabem exatamente a quantidade de animais ali existentes. Não descrevem um labor tipicamente rural, mas somente uma pequena criação de alguém que se aposentou e mora em uma chácara.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039471-86.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039471-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : GERALDA MARIA DE JESUS HANSEN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP062413 MARCOS ANTONIO CHAVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00040-2 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 54/56) que rejeitou o pedido, sob o argumento de que a autora não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, ela não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 59/64, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumpram ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a

atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...). 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho,

não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que

cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS.

*ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 12. (nascida em 07.06.1936).

No que tange à prova material, entendo que sua certidão e casamento, expedida em 1957 (fl. 06) e a CTPS de seu esposo com contrato rural entre 1971 e 1978 (fls. 10/11), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Contudo não foram arroladas testemunhas a fim de corroborar o labor campesino da autora, e não há como comprovar o tempo de carência exigido em lei para a concessão do benefício.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000390-06.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.000390-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : CARLOS APARECIDO DIAS
ADVOGADO : SP146298 ERAZE SUTTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003900620144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **CARLOS APARECIDO DIAS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 13/02/1996 (NB 102.425.590-2) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/17).

Juntou procuração e documentos (fls. 18/44).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 62/66).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 69/88).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de serviço, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a

reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desapostentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

Sobre o requerimento de condenação do INSS em **danos morais**, improcede o pedido da parte autora.

A autarquia previdenciária concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao requerente em 13/02/1996 (fls. 22), computando-se os períodos de trabalho até a data de entrada do requerimento administrativo. Afirma a parte autora que, apesar de aposentada, continuou a exercer atividades laborativas, efetuando o recolhimento das contribuições previdenciárias, sem a contrapartida de recebimento de outro benefício previdenciário, exceto salário família e reabilitação profissional, causando-lhe dano moral, pelo que pretende a reparação.

Com efeito, a responsabilização civil do Estado demanda a existência de nexo de causalidade entre uma conduta ilícita do agente e a ocorrência do dano, prescindindo dos requisitos do dolo ou da culpa.

No caso dos autos, não verifico a existência de ilicitude capaz de ensejar o ressarcimento por danos morais pelo fato de o INSS não ter concedido outro benefício à parte autora após a sua aposentadoria, tendo em vista que, conforme documentação apresentada, não há prova de que o requerente tenha incitado o Instituto-réu a lhe conceder nova aposentadoria ou outro benefício na via administrativa.

Assim, para que a parte autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu.

Portanto, não prospera o pedido de condenação da autarquia ao pagamento de indenização por danos morais.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido de reconhecimento do direito à desapostentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MANOEL DAMIAO LIMA
ADVOGADO : SP206398 APARECIDA GRATAGLIANO SANCHES SASTRE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007702320144036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **MANOEL DAMIÃO LIMA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 11/05/1992 (NB 088.154.099-4) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/14).

Juntou procuração e documentos (fls. 15/67).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 72/75).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 77/90).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 93/117).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, não prospera a arguição de nulidade da sentença em virtude da aplicação do art. 285-A do CPC.

Reza o referido artigo:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

De igual modo, não prospera a arguição de prescrição quinquenal, pois o pedido remonta a data da propositura da ação (06/03/2014), não havendo parcelas prescritas.

Passo a análise do mérito propriamente dito.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu

trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposementação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposementação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000768-23.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000768-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ADEIR MARTINS BEZERRA
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ158957 LUCIANO PALHANO GUEDES e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007682320144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **ADEIR MARTINS BEZERRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 17/05/2001 (NB 119.231.712-0) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/13).

Juntou procuração e documentos (fls. 14/37).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 41/50).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 52/60).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 63/85).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desaposentação para

a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data da citação autárquica, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.
A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.
Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.
Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002529-57.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.002529-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : WAGNER JOSE MION
ADVOGADO : SP211787 JOSE ANTONIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025295720144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário interposta por **WAGNER JOSÉ MION** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a renúncia de sua aposentadoria concedida em 18/02/2010 (NB 142.738.353-4) para concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, considerando-se o período laborado após esta data (fls. 02/45).

Juntou procuração e documentos (fls. 46/75).

Às fls. 77, foram deferidos os benefícios de gratuidade da justiça.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedentes os pedidos (fls. 101/107).

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 110/141).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 147/161).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, não prospera a arguição de prescrição quinquenal, pois o pedido remonta a data da propositura da ação (21/03/2014), não havendo parcelas prescritas.

Passo a análise do mérito propriamente dito.

Pretende a parte autora o cancelamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, visto que, após ter se aposentado, continuou a trabalhar e contribuir para a Previdência Social, e, desse modo, pleiteia a concessão de benefício mais vantajoso.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, consolidou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua renúncia uma liberalidade da qual o segurado não pode ser licitamente privado. Afirmou, ainda, não ser necessária a devolução dos valores recebidos em razão da aposentadoria a que o segurado pretende renunciar para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme a ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ressalte-se, por oportuno, que em casos análogos a Sétima Turma vem seguindo a orientação adotada pela Corte Superior (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AC nº 0011499-80.2013.4.03.6183/SP, julgado em 25.09.2014, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0022943-74.2014.4.03.9999/SP, julgado em 04.09.2014, e Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, AC nº 0003713-61.2014.4.03.6114, julgado em 12.09.2014).

Portanto, diante do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, conclui-se ser possível à parte autora renunciar à aposentadoria percebida, para que o tempo de serviço computado para a sua concessão seja somado ao período laborado posteriormente para a obtenção de novo benefício, sem gerar o dever de restituir os valores obtidos àquele título.

Assim, impõe-se a reforma da sentença para que seja reconhecido o direito da parte autora à desapostentação para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com data de início do benefício na data do requerimento administrativo, sem a necessidade de restituição das parcelas da aposentadoria renunciada.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da NO 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/92.

Quanto à antecipação dos efeitos da tutela, indefiro o pedido ante a ausência de fundado receio de dano irreparável

e de perigo da demora do provimento jurisdicional, visto que o autor vem recebendo mensalmente seu benefício previdenciário.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, reconhecendo o direito à desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000159-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000159-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : VALDEMAR CASSIMIRO
ADVOGADO : SP315818 ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00048048120134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão que, em sede de ação ordinária, recebeu os recursos de apelação no efeito meramente devolutivo com relação à parte da sentença que condenou o INSS à implantação do benefício em favor do autor.

Irresignado, pleiteia, em síntese, o recebimento do recurso em ambos os efeitos

Pede, de plano, a concessão do efeito suspensivo, e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

Presentes os requisitos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para dar provimento a este recurso.

Conforme o disposto no *caput* do artigo 520 do Código de Processo Civil, a apelação será recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo, salvo nas hipóteses previstas nos I a VII.

O inciso VII do mencionado artigo prevê expressamente que a apelação será recebida apenas no efeito devolutivo quando interposta da sentença que confirmar a antecipação da tutela.

É o que se apresenta nos autos, porquanto o Juízo prolator da sentença expressamente antecipou a tutela (fls. 147), determinando a implantação do benefício, no prazo de 30 dias.

Nesse sentido, transcrevo julgados do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA QUE CONFIRMA TUTELA ANTECIPADA.

APELAÇÃO. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. Consoante dispõe o artigo 520, VII, do Código de Processo Civil, a apelação interposta contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela será recebida apenas no efeito devolutivo. Precedentes. Agravo Regimental improvido. ..EMEN:(AGA 200802538430, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/06/2009 ..DTPB:.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITOS DO RECURSO DE APELAÇÃO. CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. APENAS EFEITO DEVOLUTIVO.

AGRAVO DESPROVIDO. 1- O comando previsto no artigo 520 do Código de Processo Civil dispõe, como regra, que as apelações sejam recebidas em seus efeitos devolutivo e suspensivo. Não obstante, enumera, também, hipóteses que autorizam o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo. 2- Conquanto o inciso VII, do artigo 520, CPC, faça referência apenas à sentença que confirmar a tutela antecipada, fato é que a interpretação a ser feita deve privilegiar o intuito do legislador, vale dizer, de garantir a eficácia das decisões judiciais, de maneira que sempre que houver a concessão dos efeitos da tutela, a apelação, neste particular, deve ser recebida

apenas no efeito devolutivo. 3- Haja vista a concessão da tutela antecipada na hipótese em comento, irreparável a decisão que recebeu a apelação da agravante, neste ponto, apenas no efeito devolutivo. 4- Na estreita via do agravo de instrumento em que se impugna os efeitos em que recebida a apelação, não se faz possível o exame do cabimento ou não da antecipação da tutela, e, ainda menos, a análise dos fundamentos que embasaram a sentença prolatada em primeiro grau, devendo tais questões serem discutidas em recurso próprio, em observância ao princípio da unirrecorribilidade das decisões judiciais. 5- Agravo legal desprovido. (AI 00208388520134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 12602/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034544-58.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.034544-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP310285 ELIANA COELHO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.288/291
INTERESSADO	: ADRIANO LUIZ DE SIQUEIRA
ADVOGADO	: SP191535 DIOGO DE OLIVEIRA TISSÉO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LORENA SP
No. ORIG.	: 04.00.00103-9 2 Vr LORENA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

- I. O inconformismo é o de que é necessária a comprovação do uso de arma de fogo para o reconhecimento da natureza especial da atividade de vigilante.
- II. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010292-22.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010292-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : MAURICIO ALMEIDA TAVARES
ADVOGADO : SP138402 ROBERTO VALENTE LAGARES e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 179/180
No. ORIG. : 00102922220084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013578-71.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013578-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : RAUL TEODORO GONCALVES
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/138
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00135787120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010666-95.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010666-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 140/143
INTERESSADO(A) : JOSE ALTAIR RODRIGUES
ADVOGADO : SP186072 KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00106669520104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012102-89.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.012102-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : ENOC FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : SP186072 KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.147/152
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121028920104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR AGRESSIVO RUÍDO. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO DO DECRETO 4.882/2003. OMISSÃO INEXISTENTE.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007407-28.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.007407-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : EUNICE DOS SANTOS VENTURA
ADVOGADO : SP240807 EVELIN WINTER DE MORAES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.218/223
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00074072820114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os Embargos de Declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000455-67.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000455-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : JOAQUIM ROCHA
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 300/301
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004556720114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045450-97.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045450-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : RITA DE CASSIA DOMINGUES SILVA
ADVOGADO : SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.223/226
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00202-1 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que é necessária a realização de perícia indireta para comprovação da natureza especial das atividades exercidas como "costureira".

II. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050466-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050466-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 86/93
INTERESSADO(A) : MILTON LIMA CORREA
ADVOGADO : SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
No. ORIG. : 12.00.00030-9 1 Vr CERQUILHO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de

poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009602-97.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009602-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.98/100
INTERESSADO : MILTON LOBATO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP233368 MARCIO PIMENTEL CAMPOS e outro
No. ORIG. : 00096029720124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que o EPI afasta a insalubridade.

II. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006320-45.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.006320-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : GERSON VIEIRA
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
: SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 317/324
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00063204520124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONVERSÃO DE ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. PEDIDO DE APOSENTADORIA EFETUADO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004946-88.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004946-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LOURENCO FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA e outro
No. ORIG. : 00049468820124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DO JULGADO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. JUNTADA DE VOTO VENCIDO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Declaração de voto juntada. Julgado integrado.

II - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração prejudicados, com relação ao pedido de juntada do voto vencido e, no mérito, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os embargos de declaração, com relação ao

pedido de juntada do voto vencido e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006874-74.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.006874-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : JOSE SERGIO DOS SANTOS e outros
: JOSE GUILHERME CERQUEIRA DOS SANTOS incapaz
: LUCAS CERQUEIRA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP132720 MARCIA REGINA GIOVINAZZO MARTINS e outro
REPRESENTANTE : JOSE SERGIO DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MT002628 GERSON JANUARIO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 370/372
No. ORIG. : 00068747420124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002346-34.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002346-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 139/144

INTERESSADO(A) : GILMAR FANTINI
ADVOGADO : SP158294 FERNANDO FREDERICO e outro
No. ORIG. : 00023463420124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL ATIVIDADE EXECUTADA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EPI EFICAZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004449-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004449-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : RAIMUNDA NOGUEIRA CANDIDO
ADVOGADO : SP164205 JULIANO LUIZ POZETI
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 121/123
No. ORIG. : 11.00.00175-5 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042476-53.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.042476-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG135066 JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.152-154
EMBARGANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 08015423920128120018 2 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado, o que não se verifica, *in casu*.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007727-58.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.007727-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 112/116
INTERESSADO(A) : CELSO TIEPO
ADVOGADO : SP204694 GERSON ALVARENGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00077275820134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE

PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009559-26.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.009559-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : HERMANN QUINTAS FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP307348 RODOLFO MERGUIISO ONHA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.119/131
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00095592620134036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004567-98.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.004567-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : MARIA LIDIA BATISTA LOPES
ADVOGADO : SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 63-65
No. ORIG. : 00045679820134036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005642-18.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.005642-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : DOMINGOS PETTINARI
ADVOGADO : SP267269 RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.199/201
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056421820134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

- I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.
II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001296-91.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.001296-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : OSCAR SEVERIANO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP157045 LEANDRO ESCUDEIRO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.164/166
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012969120134036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002542-90.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002542-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : ELZA MARQUES ETELVINO
ADVOGADO : SP163670 SANDRA MARIA LACERDA MIRANDA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.209/221
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP169581 RODRIGO DE BARROS GODOY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025429020134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010219-74.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010219-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : CARMEN SILVIA DEMARCHI RIBEIRO ZANICHELLI
ADVOGADO : SP267269 RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.205/206
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102197420134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012440-91.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012440-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.95/97
EMBARGANTE : GERACY MARTINS CAMILO
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
CODINOME : GERACY MARTINS
No. ORIG. : 00056427120118260291 3 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado, o que não se verifica, *in casu*.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017083-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017083-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : IZIDORO DE OLIVEIRA DORTA
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.249/251
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00121-5 3 Vr LEME/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que deve ser afastada a prejudicial de decadência do direito.

II. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020326-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020326-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : AGOSTINHO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.147/159
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00157-9 2 Vr JANDIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020664-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020664-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : JERONIMO PINTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP193917 SOLANGE PEDRO SANTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.95/107
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00047-9 2 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020706-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020706-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

EMBARGANTE : JOSE BISPO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SP149981 DIMAS BOCCHI

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.101/113

INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 13.00.00049-3 2 Vr RANCHARIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022530-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022530-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : LINDALVA LOURENCO BORGES

ADVOGADO : SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO

INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 46-48
No. ORIG. : 00100834220138260189 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022588-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022588-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : LUIZ RAMOS
ADVOGADO : SP111335 JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.211/213
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004739120138260337 1 Vr MAIRINQUE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

- I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.
II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022768-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022768-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : ANTONIO PEREIRA BISPO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.143/155
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 00143495920138260161 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022935-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022935-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : ABRAHAM ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.141/153
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JOSE RICARDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40073692820138260161 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023196-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023196-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : MOISES CANDIDO DA ROCHA
ADVOGADO : SP233368 MARCIO PIMENTEL CAMPOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.135/136
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00071-3 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024077-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024077-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : JULIETA DE PAULA SUANA
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.174/176
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 00083674820118260189 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. Nos termos dos precedentes jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, não cabe recurso de embargos de declaração interposto de decisão monocrática, devendo ser conhecidos como agravo legal quando se quer atribuir efeitos infringentes à decisão embargada, com base nos princípios da economia processual e da fungibilidade.

II. No agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

III. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024711-35.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024711-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : ZENAIDE RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP319409 VINICIUS CAMARGO LEAL
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 46-49
No. ORIG. : 14.00.00022-2 1 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024842-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024842-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : JOSE EDSON SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 177/181
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00197-0 3 Vr CARAPICUIBA/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029308-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029308-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : JOSE ROBERTO BRUNO
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.165/177
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00056-2 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001892-52.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.001892-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : JOAO ANTONIO ZANIBONI
ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.107/109
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018925220144036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000058-42.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.000058-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : LUISA HELENA PIMENTEL SILVERIO
ADVOGADO : SP126930 DAYSE CIACO DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.179/180
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000584220144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000506-94.2014.4.03.6133/SP

2014.61.33.000506-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : GUARACI MANOEL DA SILVA
ADVOGADO : SP324069 THOMAZ JEFFERSON CARDOSO ALVES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.162/168
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA DE ANGELIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005069420144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000041-64.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000041-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : GERMANO ABAD
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.84/98
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000416420144036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002538-19.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.002538-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : GILBERTO ROQUE
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
: SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.100/104
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025381920144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003403-42.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.003403-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : KAZUE KODAMA
ADVOGADO : SP183412 JULIO COELHO SALGUEIRO DE LIMA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.122/124
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034034220144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 12608/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0670164-12.1991.4.03.6183/SP

95.03.028014-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EUNICEN PELOSI DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP043425 SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA
SUCEDIDO : ANTONIO JOSE DE ALMEIDA falecido
No. ORIG. : 91.06.70164-7 4V V_r SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001227-76.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.001227-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : PAULO JOAQUIM DOS SANTOS
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
APELADO(A) : OS MESMOS
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010833-24.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.010833-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE HENRIQUE ROSSI
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00180-5 2 Vt SERTAOZINHO/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043478-05.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.043478-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : PAULO LINEU VICENTE
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00035-8 1 Vr ARARAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036551-86.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.036551-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIA TEODORO DIAS DA SILVA e outros

: PURES DE SOUZA FONSECA
: HILDA OTERO BIASIN
: JULIAO FERNANDES incapaz
: MARIA APARECIDA FERNANDES SIMAO
: ANTONIO FERNANDES
: LUZIA FERNANDES DA SILVA
: SANDRA APARECIDA PEREIRA FERNANDES
: KATIA APARECIDA FERNANDES
: APPARECIDA MARIA BURGUES MOLINA
: ANTONIA MARIA BURGUES
: TEREZINHA MARIA DE FATIMA
: PEDRO BURGUI
: LAZARA DE FATIMA DIAS
: MARIA DE FATIMA DIAS
: ANTONIA TEODORA DIAS DA SILVA
: NIVALDO DIAS
: APARECIDA DIAS
: LUZIA SALETE DIAS
: CATARINO TEODORO DIAS
ADVOGADO : SP056708 FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
REPRESENTANTE : CLEUSA ANGELICA DA SILVA
: ANTONIO SIMAO
ADVOGADO : SP056708 FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
SUCEDIDO : IDALINA RIGONATO FERNANDES falecido
: SEBASTIANA MARIA BURGUE falecido
: ANTONIA GAVANI DIAS falecido
No. ORIG. : 98.00.00299-0 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . RAZÕES DISSOCIADAS . NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- As razões dos embargos de declaração encontram-se dissociadas dos fundamentos do acórdão dos primeiros declaratórios opostos, sendo manifesta sua inadmissibilidade, em razão da irregularidade formal do recurso.
- Embargos não conhecidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040511-50.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040511-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ARGEMIRO GOMES
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00113-5 1 Vr JACUPIRANGA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA COTNA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. SENTENÇA COM TRANSITO EM JULGADO. GARANTIA DA COISA JULGADA MATERIAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER

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

2. Juros de mora entre a data da elaboração da conta e a expedição do precatório. Previsão em sentença transitada em julgado. Garantia da coisa julgada material que não pode ser alterada sob o pretexto de contrariar jurisprudência.

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

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007553-74.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007553-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : GERALDO ALVES LAZARETTI
ADVOGADO : SP100762 SERGIO DE JESUS PASSARI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00016-4 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

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

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan. Vencida a Desembargadora Federal Marisa Santos que lhe dava provimento.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012043-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012043-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANA RITA DOS SANTOS e outros
: NAIR DOS SANTOS incapaz
: NILZA DOS SANTOS incapaz
: MARISA JOSE DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP123247 CILENE FELIPE
REPRESENTANTE : ANA RITA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP123247 CILENE FELIPE
No. ORIG. : 06.00.00129-7 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050621-74.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.050621-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EURIPEDES NUNES DA SILVA
ADVOGADO : MS010715 MARCEL MARTINS COSTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.02587-2 2 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EMBARGOS À EXECUÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062233-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062233-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : LUIZ ESTEVAM DOS SANTOS
ADVOGADO : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00061-8 2 Vr JACAREI/SP

EMENTA

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

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo da parte autora a que se dá parcial para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria especial em 10/10/2006. Agravo do INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005445-05.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.005445-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO ARROJO
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC).MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

2008.61.11.005470-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JORGE ARROTHEIA JUNIOR
ADVOGADO : SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00054701220084036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

2008.61.20.001323-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARLINDO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro
No. ORIG. : 00013231320084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

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

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão

colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

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

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002298-23.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.002298-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP249613B WILLIAM FABRICIO IVASAKI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLAUDENIR APARECIDO FERREIRA MARTINS
ADVOGADO : SP072136 ELSON BERNARDINELLI e outro
No. ORIG. : 00022982320084036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008788-42.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008788-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125904 AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENEDITA SANTANA VENEZIANO e outros
: FLORINDA DOS SANTOS FERNANDES
: MARIA DO CARMO FERNANDES POVOAS
: MARILIA GOMES DOS SANTOS PEREIRA
No. ORIG. : 08.00.00039-3 2 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022820-52.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022820-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP051835 LAERCIO PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JESUS ASSUNCAO
ADVOGADO : SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA
No. ORIG. : 07.00.00056-8 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036498-37.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036498-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP038140 LUCIANO SOARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WELLIGTON GONCALVES incapaz
ADVOGADO : LAURO DE GOES MACIEL JUNIOR
REPRESENTANTE : LUCIMEIRE GONCALVES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00132-0 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). PENSÃO POR MORTE. GUARDA JUDICIAL. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan. Vencida a Desembargadora Federal Marisa Santos que lhe dava provimento.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

2009.03.99.038043-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE LUIZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00015-7 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EMBARGOS À EXECUÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

2009.61.09.008082-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTEGRO NUNES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : VANDERLEI CESAR LEITE
ADVOGADO : SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00080828920094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS

PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002914-97.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.002914-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : GERCINA MARIA DE LIMA BARBOSA
ADVOGADO : SP163748 RENATA MOCO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029149720094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

2010.03.99.002641-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE BARROS MONTEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP110352 ELCIMENE APARECIDA FERRIELLO SARUBBI
No. ORIG. : 04.00.00118-5 1 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

2010.03.99.017500-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ELILIANE SANTOS DE MORAES SILVA e outro
: JOEL MORAES BASSI DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP198054B LUCIANA MARTINEZ FONSECA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP273429 MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUMARE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00213-6 1 Vr SUMARE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). PENSÃO POR MORTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

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

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033644-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033644-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITA DE OLIVEIRA e outros
: JULIANA LEMES DE OLIVEIRA
: JULIO CESAR LEMES DE OLIVEIRA
: NILTON CESAR DE OLIVEIRA
: PAULO CESAR LEMES DE OLIVEIRA incapaz
: VALDIRENE LEMES DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP135996 LUIS CLAUDIO XAVIER COELHO
REPRESENTANTE : BENEDITA DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00016-5 1 Vr ROSEIRA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). PENSÃO POR MORTE. *NON REFORMATIO IN PEJUS*. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

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

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008474-
22.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.008474-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FERNANDA APARECIDA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP083183 MANOEL NELIO BEZERRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00084742220104036100 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC.
RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011980-
48.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011980-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SONIA MARA GEGLIO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP174859 ERIVELTO NEVES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00119804820104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESCONTOS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração opostos pela Autarquia rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041616-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041616-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIA SILVA DE AQUINO
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
No. ORIG. : 09.00.00078-2 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001717-48.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001717-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JESUS JOSE MARTIN
ADVOGADO : SP208893 LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017174820114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005159-22.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005159-1/SP

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

ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADSON PEDRO CARRARO
ADVOGADO : SP213974 REGINA BERNARDO DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00051592220114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021649-56.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.021649-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ISRAEL ARON ZYLBERMAN
ADVOGADO : SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FRANCISCO DAS CHAGAS BATISTA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00216495620114036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006334-58.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006334-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOCENEIDE APARECIDA BANDEIRA DE CAMARGO
ADVOGADO : SP282590 GABRIEL MARCHETTI VAZ e outro
LITISCONSORTE PASSIVO : ROBERTA CAMARGO VASCONCELOS GASPAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00063345820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001064-50.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001064-0/SP

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

ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ANESIA RODRIGUES AMANCIO
ADVOGADO : SP184670 FABIO PIRES ALONSO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00010645020114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000876-25.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000876-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : UNIVERSO ALVAREZ FERNANDES
ADVOGADO : SP043425 SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00008762520114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos

avertados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009096-12.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009096-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARIA APARECIDA JUNQUEIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211416 MÁRCIA PISCIOLARO e outro
REMETENTE : JUZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00090961220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos avertados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044011-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044011-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDNA DE JESUS DA SILVA MATAVELLI
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG. : 08.00.00122-0 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009141-28.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009141-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PAULO ROBERTO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00091412820124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco

entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

4. Recurso prejudicado na parte que alega omissão em relação à ausência de juntada do voto vencido. Demais argumentos dos embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado os embargos de declaração na parte que alega omissão pela ausência do voto vencido e no mais, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002374-68.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.002374-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDIVALDO DA MATA ARAUJO
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro
No. ORIG. : 00023746820124036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006749-97.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.006749-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SEBASTIANA DA CRUZ DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00067499720124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). REDISCUSSÃO DE VERBAS HONORÁRIAS E JUROS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006682-26.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.006682-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANISIO PEREIRA LISBOA
ADVOGADO : SP310436 EVERTON FADIN MEDEIROS e outro
No. ORIG. : 00066822620124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos

aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001343-44.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.001343-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDVALDO SILVA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
No. ORIG. : 00013434420124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003793-80.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003793-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : NELSON TOZZI
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00037938020124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005044-36.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005044-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CAMILLO LOURENCO MELLO (= ou > de 65 anos) e outros
: DARCY ANTONIO LUGLI (= ou > de 65 anos)
: EDGARD HERMANSON
: EDNA ELIZABETH SMIDT CELERE
: EDSON ROSA DE PAULA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO
: >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
CODINOME : EDGAR HERMANSON
No. ORIG. : 00050443620124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE RENDA MENSAL. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028039-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028039-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LEUCIO FLAVO RIOS MAIA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 10.00.22913-9 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042770-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042770-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO PEDRO ZARA
ADVOGADO : SP213098 MARCOS CESAR PEREIRA DO LIVRAMENTO
No. ORIG. : 13.00.00071-3 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE COBRANÇA. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043705-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043705-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NILCE DOS SANTOS MARINHO
ADVOGADO : SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 00052529220128260218 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008118-77.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008118-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO CAMPELO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00081187720134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000258-19.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000258-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : BENEDITA CORREA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002581920134036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001194-41.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001194-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : COSME PEREIRA MAGALHAES
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro

INTERESSADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS
AGRAVADA : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI e outro
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 00011944120134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). REDISCUSSÃO DE VERBAS HONORÁRIAS E JUROS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005634-74.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.005634-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : THALITA VIEIRA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP102435 REGINA CELIA DA SILVA PEGORARO e outro
REPRESENTANTE : MARIA CICERA VIEIRA
ADVOGADO : SP102435 REGINA CELIA DA SILVA PEGORARO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00056347420134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan. Vencida a Desembargadora Federal Marisa Santos que lhe dava provimento.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000262-26.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000262-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO RODRIGUES DE CASTRO
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002622620134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005680-42.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.005680-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SALOMAO SERAFIM DE SOUZA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00056804220134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005490-67.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.005490-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE DE LUCAS PAES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00054906720134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

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

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003082-64.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.003082-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : IRINEO ANDRADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030826420134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). REVISÃO DE BENEFÍCIO. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025871-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025871-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : PAULO CESAR DA SILVA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002790320148260549 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003887-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003887-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA CARDOSINA MORAIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP238619 DONIZETE APARECIDO MANTELATO
No. ORIG. : 00048494520098260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007765-
85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007765-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LIDIA GRACIANO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP131151 ODETE LUIZA DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 11.00.00226-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016096-56.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016096-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA APARECIDA BENEDETTI
ADVOGADO : SP122090 TIAGO DE OLIVEIRA BUZZO
No. ORIG. : 12.00.00073-0 3 Vr ITU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018193-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018193-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NILTON ROBERTO PAZETO
ADVOGADO : SP176499 RENATO KOZYRSKI
No. ORIG. : 12.00.00034-9 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020349-
87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020349-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADRIANO MARQUES TORQUATO
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 10.00.00103-1 5 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021004-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021004-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE FERNANDES
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149673 DORIVAL APARECIDO MANSANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 30003435120138260466 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021795-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021795-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CARLOS DONIZETI LACERDA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00163-7 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026243-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026243-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : AILTON JOAQUIM DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035978320138260466 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan. Vencida a Desembargadora Federal Marisa Santos que lhe dava provimento.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029022-69.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029022-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MANOEL MARCELINO BENTO
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00031-5 2 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001918-20.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.001918-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : IDALINA MESQUITA ALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019182020144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 12613/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006019-17.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.006019-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SEBASTIAO FERNANDES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP014227 CELIA MARIA DE SANT ANNA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040779 HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AÇÃO PREVIDENCIÁRIA EM QUE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE APURADA EM LAUDO PERICIAL - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO CONFIGURADA - DOENÇA PREEXISTENTE - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

Sobre o benefício de auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91.

A aposentadoria por invalidez demanda, por sua vez, a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Para a comprovação de eventual incapacidade ao exercício de atividade, que garanta a subsistência da parte autora, é necessária a produção de prova pericial.

O Médico perito constatou que a parte autora "está com hipertensão pulmonar e sofre de falta de ar permanente e irreversível, pela remoção cirúrgica de todo o pulmão esquerdo, para tratamento de neoplasia maligna", constatando, então, presente incapacidade permanente e total.

Como emana dos autos e cristalinamente solucionado pela r. sentença, Sebastião contribuiu à Previdência Social derradeiramente em 1980, tornando a contribuir entre 12/2005 e 03/2006.

Como é cediço, a doença preexistente à filiação ao RGPS, ressalvado o seu agravamento após a implementação da carência prevista em lei, não é amparada pela legislação vigente. Precedente.

O *expert* atestou que a parte apelante estava incapacitada total e permanentemente antes mesmo da cirurgia (cento e vinte dias anteriores), ocorrida em setembro/2005, portanto antecedente ao reingresso no RGPS, logo impresente qualidade de segurado ao tempo da configuração da incapacidade (recolhimentos de 12/2005 a 03/2006); por outro lado, preexistente a moléstia ao reingresso nos quadros previdenciários.

O polo demandante recolheu exatas quatro contribuições, indicando este cenário expresso intuito de filiar-se ao Regime de Previdência Social tão-somente com o objetivo de perceber benefício, o que efetivamente não encontra lastro de licitude, à luz do sistema contributivo/solidário que a nortear a Previdência. Precedente.

Em se tratando de doença preexistente ao reingresso como segurado, bem como porque constatada a perda da qualidade de segurado quando da configuração da incapacidade, não faz jus o polo autoral ao benefício almejado, vênias todas. Precedente.

Improvemento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005553-32.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.005553-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : DEIVID GALDINO CARDOSO incapaz e outro
ADVOGADO : SP152839 PAULO ROBERTO GOMES
REPRESENTANTE : LUCIANA GALDINO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 217/220
No. ORIG. : 00055533220114036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. QUALIDADE DE SEGURADO. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO TRABALHISTA. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS QUE COMPROVAM O PERÍODO TRABALHADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS VERTIDAS.

1. A sentença trabalhista, por meio da qual a empregadora reconheceu o vínculo empregatício e efetuou o recolhimento das contribuições previdenciárias tem efeitos previdenciários, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral.
2. Qualidade de segurado demonstrada, tendo em vista a existência de elementos que evidenciam o contrato de trabalho, o qual cessou em decorrência de acidente automobilístico que vitimou o empregado.
3. Demonstrada nos autos a condição de companheira e de filho menor de vinte e um anos, a dependência econômica em relação ao *de cuius* é presumida, nos moldes preconizados pelo artigo 16, I da Lei nº 8.213/91.
4. Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Relator para o acórdão

Boletim de Acórdão Nro 12617/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020047-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020047-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANO FERNANDES SEGURA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : JERONIMO MARCIANO DA SILVA
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00083-5 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

6 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos da declaração de voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Relator para o acórdão

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001459-73.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001459-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : GILBERTO BALBAO
ADVOGADO : SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00014597320124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

6 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos da declaração de voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Relator para o acórdão

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009326-81.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009326-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : SALETE KUCHINIR MEDEIROS
ADVOGADO : SP064464 BENEDITO JOSE DE SOUZA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00093268120134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares,

especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

6 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos da declaração de voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Relator para o acórdão

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001682-27.2013.4.03.6139/SP

2013.61.39.001682-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ANTONIO DE PADUA CARVALHO
ADVOGADO : SP282544 DEBORA DA SILVA LEMES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016822720134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

6 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos da declaração de voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Relator para o acórdão

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001821-73.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.001821-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : JOSE VITAL SANTANA FILHO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018217320134036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

6 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos da declaração de voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Relator para o acórdão

2013.61.40.003035-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : APARECIDO NERE SANTIAGO
ADVOGADO : SP196998 ALBERTO TOSHIHIDE TSUMURA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030350220134036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

6 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos da declaração de voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Relator para o acórdão

2013.61.40.003214-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE AUTORA : JOSE RAMOS DE ARAUJO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032143320134036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

6 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos da declaração de voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CARLOS DELGADO
Relator para o acórdão

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003364-14.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.003364-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : OTACILIO DIONISIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP205264 DANIELA BIANCONI ROLIM POTADA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033641420134036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

- 2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.
- 3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.
- 4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.
- 5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.
- 6 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos da declaração de voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Relator para o acórdão

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012346-82.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012346-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : FRANCISCO JOSE DA COSTA
ADVOGADO : SP234499 SILVIO CESAR ELIAS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00123468220134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias

recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

6 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos da declaração de voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Relator para o acórdão

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021488-74.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021488-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ARLINDO BELLAN
ADVOGADO : SP086814 JOAO ANTONIO FARIAS DE S R BATISTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00150-1 4 Vt RIO CLARO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

6 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos da declaração de voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CARLOS DELGADO
Relator para o acórdão

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022769-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022769-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ANTONIO SANCHES
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00061745120128260407 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

6 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos da declaração de voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CARLOS DELGADO
Relator para o acórdão

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022945-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022945-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDERSON ALVES TEODORO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : VALDEMIR APARECIDO PINHEIRO
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outros
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10027054920148260038 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

- 1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.
- 2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.
- 3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.
- 4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.
- 5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.
- 6 - Agravo legal do INSS provido. Agravo legal do autor prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal do INSS e julgar prejudicado o agravo legal do autor, nos termos da declaração de voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CARLOS DELGADO
Relator para o acórdão

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023287-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023287-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP310285 ELIANA COELHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : JOSE ELY ALBANO
ADVOGADO : SP326266 LUCAS SANTOS COSTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024836920138260156 2 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

6 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos da declaração de voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Relator para o acórdão

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024621-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024621-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO	: Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	: ANA MARIA DE LIMA FALQUEIRO
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 13.00.00024-4 1 Vt COTIA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso

ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

6 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos da declaração de voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Relator para o acórdão

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003315-47.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.003315-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : CARLOS MANOEL CUNHA COUTO ESTACIO
ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033154720144036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

6 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos da declaração de voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Relator para o acórdão

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000335-84.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.000335-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : CICERA ALVES DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003358420144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

6 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos da declaração de voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Relator para o acórdão

2014.61.83.000634-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
PARTE AUTORA : ARIIVALDO PEREIRA
ADVOGADO : SP118919 LEONCIO GOMES DE ANDRADE e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006346120144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

6 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos da declaração de voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CARLOS DELGADO
Relator para o acórdão

2014.61.83.001334-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

PARTE AUTORA : INALDA DE ALMEIDA LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013343720144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

6 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos da declaração de voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CARLOS DELGADO
Relator para o acórdão

Boletim de Acórdão Nro 12627/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002634-70.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.002634-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : PAULO GIOVANI GOUVEA CESAR incapaz
ADVOGADO : SP126984 ANDREA CRUZ e outro
REPRESENTANTE : ISABEL CRISTINA DA SILVA GOUVEA CESAR
ADVOGADO : SP126984 ANDREA CRUZ DI SILVESTRE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). PENSÃO POR MORTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

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

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pelo voto-vista da Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, vencido o Juiz Federal Convocado Carlos Delgado, que lhe dava provimento.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33738/2015

00001 HABEAS CORPUS Nº 0026861-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026861-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE	: MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
	: NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO
PACIENTE	: EDMUNDO ROCHA GORINI reu preso
ADVOGADO	: SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro
IMPETRADO(A)	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
CO-REU	: MAURO SPONCHIADO
	: EDSON SAVERIO BENELLI
	: PAULO SATURNINO LORENZATO
	: ANTONIO JOSE ZAMPRONI
	: ANTONIO CLAUDIO ROSA
	: FABIANO PORTUGAL SPONCHIADO
	: BASILIO SELLI FILHO
	: ALZIRO ANGELO COELHO DA SILVA
	: PEDRO LUIZ MASCHIETTO SALLES
	: CLAUDIO TADEU SCARANELLO
	: CLOVIS JORGE RAO JUNIOR
	: FABIANO BOLELA
	: FABIO ROBERTO LEOTTA
	: ADALBERTO RODRIGUES
	: WALTER LUIS SPONCHIADO
No. ORIG.	: 00092937920124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelas advogadas Maria Cláudia de Seixas e Naiara de Seixas Carneiro Caparica em favor de **EDMUNDO ROCHA GORINI**, contra ato da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP que rejeitou a alegação formulada pelo paciente, na oportunidade do art. 396-A do Código de Processo Penal, de vício na busca e apreensão que redundou provas que embasam a denúncia que instrui a ação penal de origem (autos nº 0009293-79.2012.4.03.6102).

As impetrantes alegam, em síntese, que, diferentemente do que deveria ocorrer, os documentos, HD's e computadores apreendidos na SMAR EQUIPAMENTOS, da qual o paciente era Presidente, não foram lacrados quando apreendidos pelas autoridades policiais.

Requerem, assim, a concessão liminar da ordem para o imediato sobrestamento da ação penal de origem e, no mérito, a declaração de nulidade das provas que embasam a denúncia ofertada em face do paciente, concedendo-se a ordem em definitivo.

Suspensão do julgamento do *writ* em razão das exceções de suspeição opostas pela impetrante Maria Cláudia de Seixas nos autos dos *habeas corpus* nºs 0017033-90.2014.4.03.0000 e 0017390-70.2014.4.03.0000 em face do Relator Desembargador Federal Nino Toldo (fls. 334 e v. e 340/341), defesas indiretas que foram rejeitadas pela Quarta Seção deste Tribunal, por votação unânime, em julgamento realizado em 18 de dezembro de 2014 (DE, 09.01.2015).

É o relato do essencial. Decido.

Não procede a pretensão liminar.

Em princípio, não se vê qualquer indício de irregularidade na **Busca e Apreensão** realizada pela Polícia Federal na sede da empresa SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, **a teor do que consta da cópia do Auto de Apreensão a fls. 204/206**, do qual se extrai que o procedimento em questão, ao que tudo indica, atendeu ao disposto nos arts. 240 e seguintes do Código de Processo Penal.

Ressalto, nesse sentido, que *o mero fato* de o material apreendido não ter sido totalmente lacrado pela autoridade policial, dado o grande número de documentos, como ele próprio afirma a fls. 205, *per se*, não o transforma em prova ilícita, segundo o art. 157 do CPP, ao passo que não há regra jurídica que impute expressamente viciada tal conduta ou mesmo princípio normativo que, aplicado à hipótese, torne-a colidente com o sistema processual vigente.

Os agentes públicos que participaram da diligência - 2 (dois) Auditores Fiscais da Receita Federal, 1 (um) Agente e 1 (um) Papiloscopista da Polícia Federal -, como é cediço, atuam orientado pela estrita legalidade e seus atos gozam de fé pública.

Logo, até prova em contrário, presume-se que agiram legitimamente em cumprimento às ordens emanadas do juízo de origem, no exato limite do mandado judicial expedido (CPP, 13, II), providenciando, por dever de ofício, que a prova coletada tenha sido preservada tal qual apreendida.

Não há nos autos qualquer indício de que os documentos, computadores e HD's apreendidos tenham sofrido avaria ou adulteração entre a apreensão, na sede da pessoa jurídica, e seu encaminhamento à Perícia e à Receita Federal.

Ao contrário, a diligência e todo o procedimento realizado foram caracterizados pela total transparência na atuação dos agentes públicos que, ao procederem à elaboração do auto de apreensão, justificaram a

impossibilidade de realizar a lacração de todo material em razão das circunstâncias e da quantidade de elementos apreendidos, o que foi confirmado por duas testemunhas que subscreveram o auto (fls. 204/206).

Logo, em nada socorre o paciente o precedente citado pelas impetrantes da lavra do Superior Tribunal de Justiça, que se reporta à correção processual, que não se vê violada na espécie.

Não se pode, mormente em juízo de cognição sumária, suspender o curso de uma ação penal com base em mera alegação de nulidade das provas que a embasam, sem demonstração de efetivo prejuízo advindo da ausência de lacre da totalidade do material apreendido. De fato, em relação às nulidades, o princípio geral adotado pelo Código de Processo Penal é o do *prejuízo - pas de nullité sans grief* - de forma que a parte que alega a sua ocorrência deve explicitar como ela lhe prejudicou (CPP, art. 563).

No caso dos autos, as impetrantes se bastaram a alegar que a ausência de lacre em parte - ou em todo - material apreendido, por si só, teria o condão de invalidar a prova colhida, sem trazer, contudo, qualquer esclarecimento ou demonstração efetiva *se, como e quais* materiais apreendidos tiveram sua idoneidade violada.

Ademais, como observou o juízo de origem, a fls. 235/240, o Relatório elaborado pela Receita Federal *"foi apenas mais um elemento - ao lado de centenas de outros documentos, fatos e circunstâncias - para embasar a denúncia oferecida"*.

Nesse viés, *a priori*, não se pode inquirir de viciada a denúncia ofertada em face do paciente, sob o fundamento de que estaria lastreada em prova nula obtida na fase do inquérito, que terá, como se sabe, os elementos informativos nele colhidos submetidos ao contraditório regular e à ampla defesa na fase processual, à luz da limitação imposta no art. 155 do Código de Processo Penal.

Portanto, *em juízo preliminar*, não verifico elementos hábeis a infirmar a decisão a fls. 235/240, no que tange à alegada nulidade das provas que deram base à denúncia, dado que, a meu sentir, a apreensão dos elementos de prova se deu em observância aos princípios que norteiam a atuação da Administração Pública e às regras processuais do sistema normativo vigente.

Posto isso, **INDEFIRO** a liminar.

Solicitem-se informações ao juízo impetrado, a serem prestadas no prazo de 5 (cinco) dias. Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal, para parecer, vindo, oportunamente, conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032450-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032450-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP162291 ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MOACYR MARCHEZI espolio
ADVOGADO : SP129732 WEBERT JOSE PINTO DE SOUZA E SILVA e outro
REPRESENTANTE : SUELY REGINA SILVEIRA BOTTA MARCHEZI
ADVOGADO : SP129732 WEBERT JOSE PINTO DE SOUZA E SILVA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00051559820014036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS - em face de decisão proferida pela 1ª Vara Federal de Araraquara/SP que, em sede de execução fiscal, acolheu em parte exceção de pré-executividade para determinar *a suspensão dos atos de expropriação patrimonial do devedor, inclusive quanto à realização de leilão do bem penhorado*.

Alega o agravante, em síntese, que o crédito objeto da cobrança executiva é bastante antigo, sendo que o valor atual da dívida, acrescido de correção monetária e 31 anos de juros de mora é bastante elevado, sendo de se notar, ainda, que houve modificações da moeda neste período.

Assevera o INSS que as alterações por ele efetuadas no crédito não lhe afetam a liquidez, certeza e exigibilidade, dado que a atualização monetária e os juros de mora são decorrência da lei. Salieta que as modificações efetuadas, embora não sejam facilmente aferíveis, decorrem de meros cálculos aritméticos, não sendo necessária a substituição da CDA.

À vista disso, pede a concessão do efeito suspensivo, e, ao final, que seja provido o agravo de instrumento, com o prosseguimento do processo executivo com base nos novos valores apurados pelo INSS.

É o relatório. Decido.

Assim dispõe o caput do art. 558 do Código de Processo Civil:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.

A concessão do efeito suspensivo, como se nota, é medida excepcional (a regra continua sendo a de que o recurso de agravo não é dotado de efeito suspensivo - CPC, art. 497), a ser concedida em casos nos quais o cumprimento da decisão agravada possa causar lesão grave e de difícil reparação à parte.

Sua concessão demanda o preenchimento dos pressupostos das medidas cautelares em geral: relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

O exame das alegações formuladas neste agravo de instrumento, contudo, não demonstra, ao menos inicialmente, a presença dos pressupostos acima.

Com efeito, a fundamentação expendida na decisão ora agravada é dotada de razoabilidade, na medida em que, malgrado a presunção relativa de certeza e liquidez de que goza a dívida ativa regularmente inscrita (CTN, art. 204), havendo fundadas dúvidas quanto ao valor do débito exequendo, a demandar a remessa dos autos à Contadoria do Juízo para elaboração de cálculos, tanto da dívida quanto do valor depositado a fls. 80 dos autos de origem, de todo recomendável que se suspendam os atos de expropriação (leilão do bem penhorado) para que se possa saber se o depósito é suficiente para o adimplemento do débito.

Diante da discrepância dos valores a que chegou o próprio INSS (a dívida teria saltado de R\$ 36.752,13 em 2010 para R\$ 3.726.645,61 em 2013 - fls. 126), o argumento principal do recorrente é o que teria havido erro no cadastramento das competências em 03/88 (fls. 12) Se o próprio exequente reconhece que errou ao apurar inicialmente um montante de dívida 100 vezes menor do que aquele que agora alega ser o correto, certamente que seria temerário dar prosseguimento no processo, com a realização de leilão e eventuais atos expropriatórios, fundando-se na afirmação do agravante de que muito embora tenha errado antes, agora teria acertado. Mostra-se, à

evidência, necessário o exame dos cálculos pelo contador judicial.

A concessão do provimento antecipatório da tutela recursal, aliás, representaria verdadeiro *periculum in mora* inverso, na medida em que, uma vez alienado o bem penhorado, seria extremamente difícil sua restituição ao executado, caso se constate, posteriormente, que o valor depositado em juízo é suficiente para o pagamento do débito objeto da cobrança executiva.

Acerca da possibilidade de suspensão dos atos de expropriação, há julgados dos Tribunais Regionais Federais, do qual é exemplo:

EXECUÇÃO FISCAL - QUITAÇÃO DA DÍVIDA - ANÁLISE ADMINISTRATIVA - SUSPENSÃO DO LEILÃO 1.A inscrição em Dívida Ativa representa ato de controle administrativo da legalidade do crédito, a cargo da autoridade competente, formalizado através de termo, com observância dos requisitos do artigo 2º, §5º, da LEF. Da lei decorre a presunção de certeza e liquidez do ato de inscrição, porquanto pressupõe esta última, exatamente, como ato administrativo autônomo do lançamento, o controle específico e suplementar da legalidade do ato de constituição do crédito, onde é procedida a verificação da certeza e liquidez da dívida, bem como o transcurso do prazo para pagamento na esfera administrativa. (AG 200902010056840, Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, 08/11/2010) 2. In casu, houve a substituição da Certidão da Dívida Ativa originária, subsistindo apenas o débito referente ao imposto de renda do período de dezembro de 1999, com vencimento em 29/12/1999 no valor de R\$ 8.648,36 mais a respectiva multa de mora no valor de R\$ 1.729,67, conforme se observa de fls. 17. Não obstante os DARF's de fls. 20 e 22 informarem período de apuração distinto do constante da CDA, os valores neles constantes são idênticos ao mencionado na referida Certidão, de modo que há forte indício de pagamento da dívida. Desse modo, caso reconhecido pela Fazenda o pagamento do débito, será muito difícil reverter os efeitos causados pela alienação do bem em hasta pública. 4. Não se demonstra razoável o prosseguimento da execução com a realização da hasta pública antes de qualquer análise administrativa acerca do pagamento da dívida tributária. Até que a Administração apure o valor do pagamento efetuado e se ainda existirem valores a quitar, revela-se medida prudente a suspensão dos leilões designados a fim de se evitar lesão ao patrimônio da executada. 5. Agravo de instrumento conhecido e provido.

(TRF2, AG 200802010162350, QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, v.u., Rel. Desembargadora Federal CARMEN SILVIA LIMA DE ARRUDA, E-DJF2R - Data::30/08/2011)

Posto isso, neste juízo provisório e de cognição sumária, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo de origem o teor da presente decisão, solicitando-lhe informações (CPC, art. 527, IV).

Publique-se. Intime-se a parte contrária para a apresentação de contraminuta (CPC, art. 527, V).

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado